

Westfälische Hochschule

Fachbereich Wirtschaftsrecht, Recklinghausen

Masterthesis

Gläubigerbeteiligung im Insolvenz- und Restrukturierungsverfahren

**- Ein systematischer Leitfaden durch das Insolvenzverfahren für die
Mitwirkung in Gläubigerorganen -**

eingereicht von

Thomas Alexander Birkner

200922350

Nordstraße 30

45657 Recklinghausen

im Studiengang Wirtschaftsrecht Master

zur Erlangung des akademischen Grades

Master of Laws (LL.M.)

Erstkorrektor: Prof. Ph.D. jur. Achim Albrecht

Zweitkorrektor: Prof. Dr. Bernhard Bergmans, LL.M.

Abgabetermin: 10.08.2015

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	V
Abbildungsverzeichnis	VII
A. Einleitung	8
B. Grundlagen	11
I. Das Insolvenzverfahren	11
II. Die verschiedenen Gläubigerarten im Insolvenzverfahren	13
III. Kopf- und Summenmehrheiten	16
C. Die Beteiligung der Gläubigerorgane im Eröffnungsverfahren	18
I. Der vorläufige Gläubigerausschuss	19
1. Arten des vorläufigen Gläubigerausschusses	20
2. Abweichungen von den allgemeinen Regelungen	22
3. Rechte des vorläufigen Gläubigerausschusses	25
a) Mitwirkung bei der Bestellung des vorl. Insolvenzverwalters (Vorschlagsrecht)	25
b) Wahl eines anderen vorl. Insolvenzverwalters (Abwahlrecht)	30
c) vorläufige Zustimmung zur Unterhaltsgewährung	31
d) Entlassung des vorl. Insolvenzverwalters	31
e) Zustimmung zu einer Stilllegung oder Veräußerung des schuldnerischen Unternehmens	32
f) Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen	32
g) Auskunftsrecht gegenüber dem Schuldner	33
II. Der einzelne Gläubiger	33
1. Einsetzung eines vorl. Gläubigerausschusses (Antragsrecht)	34
2. Entlassung eines Mitgliedes des vorl. Gläubigerausschusses	37
D. Die Beteiligung der Gläubigerorgane im eröffneten Verfahren	38
I. Der Gläubigerausschuss	40
1. Einsetzung und Zusammensetzung des Gläubigerausschusses	42
2. Persönliche Anforderungen an ein Mitglied des Gläubigerausschusses	45
3. Selbstorganisation des Gläubigerausschusses	48

4. Vertretung von Ausschussmitgliedern und Ersatzmitglieder	50
5. Entlassung eines Gläubigerausschussmitgliedes	51
6. Ablauf und Beschlussfassung einer Gläubigerausschusssitzung	55
7. Aufgaben und Pflichten des Gläubigerausschusses	59
a) Überwachung und Unterstützung des Verwalters	59
b) Kassenprüfung	61
c) Anzeige von Interessenskollisionen.....	63
d) Verschwiegenheitspflicht.....	64
e) Neutralitätspflicht.....	64
f) Protokollführung	65
8. Rechte des Gläubigerausschusses	66
a) vorläufige Zustimmung zur Unterhaltsgewährung	68
b) Zustimmungsvorbehalt bezüglich des Verzichts auf das Verzeichnis der Massegegenstände	68
c) Zustimmung zu einer Stilllegung oder Veräußerung des schuldnerischen Unternehmens	69
d) Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen.....	72
e) Zustimmung zur Verteilung	76
f) Entlassung des Insolvenzverwalters	78
g) Einberufung der Gläubigerversammlung.....	83
h) Bestimmung der Hinterlegungsstelle.....	85
i) Bestimmung der Abschlagsverteilungsquote.....	86
j) Unterrichtung und Prüfung der Schlussrechnung	88
k) Unterrichtung über die Vergütung des Insolvenzverwalters	89
l) Auskunftsrecht gegenüber dem Schuldner.....	89
m) Stellungnahme zum Bericht des Insolvenzverwalters	91
n) Anhörungsrecht bei der Verfahrenseinstellung	91
9. Haftung der Mitglieder des Gläubigerausschusses.....	92
10. Vermögenschadenhaftpflichtversicherung für Gläubigerausschussmitglieder.....	96
11. Vergütung der Gläubigerausschussmitglieder	97
II. Die Gläubigerversammlung	103
1. Einberufung und Teilnahmebefugnis an der Gläubigerversammlung	104

2. Beschlussfassung und Stimmrecht in der Gläubigerversammlung	107
3. Rechte und Pflichten der Gläubigerversammlung.....	111
a) Wahl eines anderen Insolvenzverwalters	111
b) Entlassung des Insolvenzverwalters	113
c) Recht auf Zwischenrechnungen	114
d) Einsetzung, Beibehaltung und Zusammensetzung des Gläubigerausschusses	114
e) Entlassung eines Gläubigerausschussmitgliedes.....	116
f) Gewährung von Unterhalt an den Schuldner	116
g) Bestimmung der Hinterlegungsstelle	117
h) Entscheidung über den Fortgang des Verfahrens.....	117
i) Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen	119
j) Informationsrecht gegenüber dem Insolvenzverwalter und ggf. Kassenprüfungsrecht.....	121
k) Auskunftsrecht gegenüber dem Schuldner.....	124
l) Rechnungslegung durch den Insolvenzverwalter	124
III. Der einzelne Gläubiger	126
1. Antrag auf Einberufung einer Gläubigerversammlung	126
2. Antrag auf Aufhebung eines Gläubigerversammlungsbeschlusses ...	129
3. Sofortige Beschwerde gegen Beschlussaufhebung.....	130
4. Haftungsanspruch gegen Gläubigerausschussmitglieder	131
IV. Besondere Verfahrensart: Insolvenzplanverfahren	132
1. Vorlage des Insolvenzplans	132
2. Exkurs: Debt-Equity-Swap	135
3. Prüfung des Insolvenzplans, Wiedereinsetzung der Verwertung.....	139
4. Stellungnahme, Niederlegung und Einsichtnahme in den Insolvenzplan.....	139
5. Ladung zum Erörterungs- und Abstimmungstermin.....	142
6. Ablauf und Beschlussfassung des Erörterungs- und Abstimmungstermins	142
7. Achtung: Obstruktionsverbot.....	146
8. Bestätigungs- oder Versagungsbeschluss des Insolvenzgerichts	148
9. Minderheitenschutz.....	150

10. Sofortige Beschwerde gegen den Beschluss des Gerichts	154
11. Rechte und Möglichkeiten nach Inkrafttreten des Insolvenzplans ...	162
a) Wiederaufleben von Forderungen	163
b) Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner	164
c) Aufhebung des Insolvenzverfahrens	165
d) Überwachung der Planerfüllung	166
E. Zusammenfassung	168
Anhang.....	171
I. Insolvenzstatistik	171
II. Schaubild: Ablauf eines Insolvenzplanverfahrens	172
III. Musterantrag zur Bestellung eines vorl. Gläubigerausschuss nach §22a Abs.2 InsO	173
IV. Muster: Geschäftsordnung des Gläubigerausschusses	176
V. Muster: Merkblatt für die Mitglieder des Gläubigerausschusses	176
VI. Muster: Tagesordnung einer Gläubigerausschusssitzung.....	177
Quellenverzeichnis	179
Eidesstattliche Versicherung	182

Abkürzungsverzeichnis

a.a.O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
Aufl.	Auflage
Bd.	Band
BeckRS	Beck online Rechtsprechung
BGH	Bundesgerichtshof
Bsp.	Beispiel(e)
bspw.	beispielsweise
BT	Bundestag
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
d.h.	das heißt
DZWIR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
ESUG	Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen
etc.	et cetera
ff.	fort folgende
gem.	gemäß
ggf.	gegebenenfalls
ggü.	gegenüber
GKG	Gerichtskostengesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
Halbs.	Halbsatz
h.M.	herrschende Meinung

HGB	Handelsgesetzbuch
Hs.	Halbsatz
i.d.R.	in der Regel
inkl.	inklusive
insb.	insbesondere
i.S.d.	im Sinne des
i.V.m.	in Verbindung mit
InsO	Insolvenzordnung
InsVV	Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung
KV	Kostenverzeichnis
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
Rn. / Rdnr.	Randnummer(n)
S.	Seite(n) oder Satz bzw. Sätze
sog.	sogenannte(n)
StGB	Strafgesetzbuch
u. a.	unter anderem
u.U.	unter Umständen
usw.	und so weiter
v.	vom
vgl.	vergleiche
vorl.	vorläufig(e)
z.B.	zum Beispiel
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
KonTraG	Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Übersicht der Verfahrensabschnitte	12
Abbildung 2: Systematische Darstellung der Rechte des Gläubigerausschusses	67
Abbildung 3: Formel zur Berechnung der Abschlagsverteilungsquote	87
Abbildung 4: Einflussfaktoren auf den Vergütungsstundensatz eines Gläubigerausschussmitgliedes.....	98
Abbildung 5: Gewährung des Stimmrechts für die Abstimmung über den vorgelegten Insolvenzplan	145
Abbildung 6: Voraussetzungen einer Zustimmungsersetzung	146
Abbildung 7: Die sofortige Beschwerde im Insolvenzplanverfahren.....	159
Abbildung 8: Zusammenfassende Darstellung der Rechte Teil 1.....	169
Abbildung 9: Zusammenfassende Darstellung der Rechte Teil 2.....	170
Abbildung 10: Auswertung von Insolvenz-Großverfahren.....	171

A. Einleitung

Die Gläubiger treffen durch den vorläufigen Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren und die Gläubigerversammlung sowie den Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren die Grundsatzentscheidungen zum Verlauf des Insolvenzverfahrens. Der Insolvenzverwalter ist hingegen für die Geschäftsführung des schuldnerischen Unternehmens zuständig. In der Praxis trifft jedoch häufig der Insolvenzverwalter die maßgeblichen Entscheidungen im Verfahren, weil die Gläubiger sich in der Regel nur ungenügend am Verfahren beteiligen.¹ Dies liegt nicht zuletzt daran, dass die Gläubiger zumeist nicht wissen, wie und in welchen Gläubigerorganen sie sich organisieren können und mit welchen Rechten diese Organe vom Gesetzgeber ausgestattet wurden. Ist sich der Gläubiger hingegen seiner Möglichkeiten bewusst, kann dieser das Insolvenzverfahren zu seinen Gunsten beeinflussen.

Dieser Leitfaden informiert anhand eines regulären Verfahrensablaufes in erster Linie Gläubiger mit insolvenzrechtlichen Grundkenntnissen sowie Rechtsanwälte, die Gläubiger vertreten, darüber, welche Gläubigerorgane in der zeitlichen Abfolge des Verfahrens vorhanden sind bzw. gebildet werden können. Er stellt dar, welche Rechte die Gläubiger in diesen Organen ausüben können und welche Pflichten sie zu erfüllen haben. Welche Einflussmöglichkeiten der einzelne Gläubiger auf die Organe hat, ist ebenso ein Teil dieser Abhandlung.

Im Fokus dieser Ausarbeitung stehen der vorläufige Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren sowie der Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren, da diese die zentralen Mitwirkungsorgane der Gläubiger darstellen und die weitreichendsten Rechte und Kompetenzen im Insolvenzverfahren besitzen. Dies liegt insbesondere daran, dass es ihre Pflicht ist den (vorl.) Insolvenzverwalter (§69 InsO) zu unterstützen und zu überwachen. Hierdurch

¹ Vgl. *Wegener B.* in: *Wimmer K.*, FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §160 Rn. 1.

erhalten die Mitglieder des (vorl.) Gläubigerausschusses einen besseren Einblick in das Insolvenzverfahren und maßgebliche Einflussmöglichkeiten auf den Verfahrensablauf.²

Der (vorl.) Gläubigerausschuss und die Gläubigerversammlung sind voneinander unabhängige und eigenständige Gläubigerorgane. Die Gläubigerversammlung kann als "Hauptversammlung" aller Gläubiger angesehen werden, die die verfahrenswichtigen Entscheidungen, wie bspw. den Fortgang bzw. den Ausgang des Insolvenzverfahrens, trifft. Der (vorl.) Gläubigerausschuss kann als "Aufsichtsrat" des Insolvenzverfahrens bezeichnet werden, der als Vertretungs- und Kontrollorgan den ständigen Einfluss der beteiligten Gläubiger auf das Verfahren gewährleisten und deren Interessen vertreten soll.³

Es werden nicht alle Rechte und Pflichten der Gläubigerorgane und der einzelnen Gläubiger abschließend dargestellt, sondern nur diejenigen, die in einem Regelinsolvenzverfahren und im Insolvenzplanverfahren von Bedeutung sind. Auf die Ausarbeitung von Sonderfällen wurde absichtlich verzichtet. Für weitere Informationen zu bestimmten Themen kann in den Quellen der jeweiligen Fußnote weiter recherchiert werden.

Aufgrund der Komplexität und des Umfangs der Materie wird in den Ausführungen auf das Konzerninsolvenzrecht und die Besonderheiten des europäischen und internationalen Insolvenzrechts verzichtet. Ausgangspunkt des Leitfadens ist ein Schuldner, der nicht Verbraucher gem. §304 Abs.1 InsO ist. Die vorläufige Eigenverwaltung und das Schutzschirmverfahren als besondere Verfahrensarten im Eröffnungsverfahren sowie das Eigenverwaltungsverfahren als besondere Verfahrensart im eröffneten

² Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §69 Rn. 1.

³ Siehe für nähere Informationen zum (vorl.) Gläubigerausschuss Kapitel C.I bzw. D.I und zur Gläubigerversammlung Kapitel D.II.

Verfahren spielen in der Praxis eine eher untergeordnete Rolle und werden hier nicht behandelt.⁴

Der Leitfaden gliedert sich wie folgt: Zuerst werden Grundlagen vermittelt, die für den Aufbau und das Verständnis der Arbeit bedeutsam sind. Im zweiten Teil erfolgt eine Abhandlung über die Beteiligung und Mitwirkung der Gläubigerorgane im Eröffnungsverfahren. Diese Ausführungen beschränken sich auf den vorläufigen Gläubigerausschuss und die Rechte der einzelnen Gläubiger, da die Gläubigerversammlung erst im eröffneten Verfahren einberufen wird. Der dritte Teil der Arbeit handelt von der Beteiligung und Mitwirkung des Gläubigerausschusses und der Gläubigerversammlung am eröffneten Verfahren sowie von den Rechten der einzelnen Gläubiger. Zuletzt werden die Rechte und Pflichten des Gläubigerausschusses, der Gläubigerversammlung und der einzelnen Gläubiger im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens dargestellt. Zusammenfassend werden in einer abschließenden bildlichen Darstellung die Rechte der Gläubigerorgane und der einzelnen Gläubiger aufgeführt.

⁴ Siehe Statistik über die Auswertung von Insolvenzgroßverfahren in Kapitel E.I.

B. Grundlagen

In diesem Kapitel werden einige Grundlagen über das Insolvenzrecht und über die verschiedenen Gläubigerarten im Rahmen eines Insolvenzverfahrens erläutert. Zudem werden wichtige Begrifflichkeiten erklärt.⁵

I. Das Insolvenzverfahren

Grundsätzlich kann ein Insolvenzverfahren in zwei Phasen bzw. Verfahrensabschnitte unterteilt werden. Die erste Phase, das **Eröffnungsverfahren**, auch vorläufiges Insolvenzverfahren genannt, beginnt mit der Stellung des Insolvenzantrages. Es dient der Feststellung und Prüfung der Eröffnungsvoraussetzungen.⁶

Der Insolvenzantrag kann entweder von dem Schuldner selbst (Eigenantrag) oder von einem Gläubiger des Schuldners (Fremdantrag) gestellt werden. Zu meist handelt es sich im Eröffnungsverfahren um ein Regelinsolvenzverfahren. Mit der Einführung des ESUG, dem Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, wurden einige Änderungen am Eröffnungsverfahren vorgenommen. Demnach kann der Schuldner als besondere Verfahrensart gem. §270a InsO auf Antrag die Eigenverwaltung im Eröffnungsverfahren erhalten (**vorläufige Eigenverwaltung**). Er kann auch einen Antrag gem. §270b InsO auf das sogenannte „**Schutzschirmverfahren**“ stellen, das ebenfalls ein besonderes Verfahren innerhalb des Eröffnungsverfahrens darstellt.

Die zweite Phase, das **eröffnete Verfahren**, beginnt durch den Eröffnungsbeschluss des Insolvenzgerichts. Hierbei handelt es sich zu meist

⁵ Eine ausführlichere Darstellung über das Insolvenzverfahren und die daran beteiligten Akteure kann dem Buch „Insolvenzrecht“ von Haarmeyer/Frind entnommen werden, das im Quellenverzeichnis mitaufgeführt ist.

⁶ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 27.

um ein **Regelinsolvenzverfahren**, bei welchem ein Insolvenzverwalter bestellt wird. Allerdings besteht die Möglichkeit eines **Eigenverwaltungsverfahrens**, bei dem sich der Schuldner selbst saniert und nur ein Sachwalter vom Gericht bestellt wird, der den Schuldner überwacht.

Das **Insolvenzplanverfahren** ist eine weitere besondere Verfahrensform im eröffneten Verfahren. Hierbei soll der Schuldner durch einen Insolvenzplan entschuldet werden. Dieser Plan kann sowohl die Sanierung wie auch die Liquidierung des Schuldners zum Ziel haben und besteht aus einem darstellenden Teil (§220 InsO) und einem gestaltenden Teil (§221 InsO).

Ein Eigenverwaltungsverfahren kann mit einem Insolvenzplanverfahren verbunden werden.⁷ In den Anlagen zu dieser Arbeit befindet sich ein Schaubild zu einem möglichen Ablauf eines Insolvenzplanverfahrens (siehe Kapitel E.II). Zur Übersicht werden die Phasen und ihre besonderen Verfahrensarten in dem nachfolgenden Schaubild aufgezeigt.

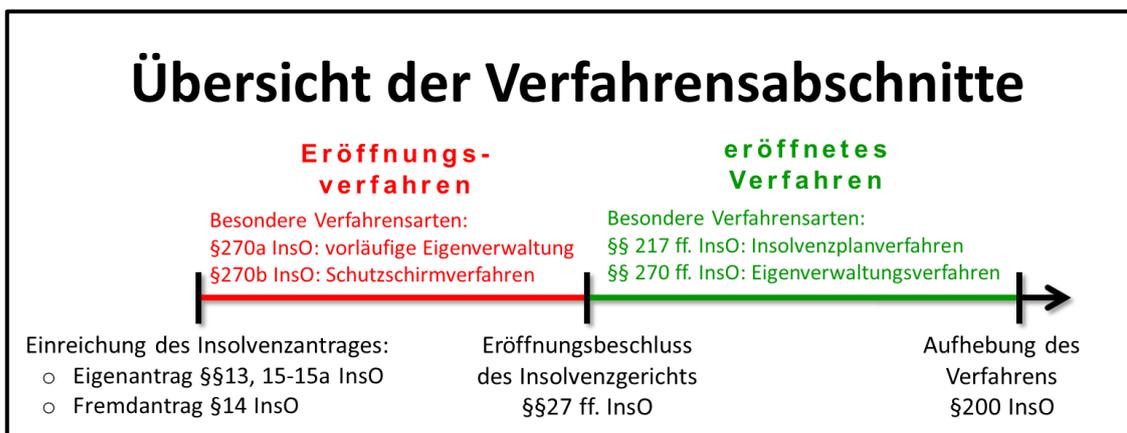


Abbildung 1: Übersicht der Verfahrensabschnitte⁸

Je nachdem, in welchem Verfahrensabschnitt sich der Schuldner befindet, haben der (vorläufige) Gläubigerausschuss oder die Gläubigerversammlung unterschiedliche Rechte, Pflichten und Möglichkeiten auf das Verfahren einzuwirken. Diese werden in den nachfolgenden Kapiteln näher beleuchtet.

⁷ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 268.

⁸ Eigene Abbildung.

II. Die verschiedenen Gläubigerarten im Insolvenzverfahren

Die Gläubiger werden in einem Insolvenzverfahren in verschiedene Arten unterteilt. Hierzu gehören die (nicht nachrangigen) Insolvenzgläubiger, die nachrangigen Insolvenzgläubiger, die absonderungsberechtigten Gläubiger, die aussonderungsberechtigten Gläubiger und die Massegläubiger.

Die Insolvenzordnung definiert in §38 InsO die (nicht nachrangigen) **Insolvenzgläubiger** als diejenigen Gläubiger, welche zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens einen begründeten Anspruch gegen den Schuldner haben. Diese Definition umfasst nur schuldrechtliche, aber nicht dingliche Anspruchspositionen. Handelt es sich um einen Anspruch, der nicht auf Zahlung einer Geldsumme gerichtet ist oder dessen Geldbetrag unbestimmt ist, muss dieser gem. §45 InsO in einen Zahlungsanspruch umgewandelt werden bzw. die Höhe des Anspruchs geschätzt werden. Damit der Gläubiger seine Forderung im Rahmen des Insolvenzverfahrens geltend machen kann, muss er diese nach Eröffnung des Verfahrens gem. §§87, 174 ff. InsO zur Insolvenztabelle anmelden.⁹

Die **nachrangigen Insolvenzgläubiger** werden in fünf verschiedene Ränge eingeteilt, die abschließend in §39 Abs.1 Nr.1 – 5 InsO genannt werden. Dabei werden die höheren Ränge vor den niedrigeren Rängen befriedigt, jedoch erhalten die verschiedenen Ränge erst dann eine Abschlagszahlung aus der Insolvenzmasse, wenn alle anderen nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger befriedigt werden konnten. Hierzu zählen:

- die seit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens laufenden Zinsen und Säumniszuschläge auf Forderungen der Insolvenzgläubiger (1. Rang),
- die Kosten, die den einzelnen Insolvenzgläubigern durch die Teilnahme am Verfahren entstanden sind (2. Rang),

⁹ Vgl. *Riggert R.* in: Haarmeyer H., Sanierungs- und Insolvenzmanagement I, 1. Aufl., 2009, S. 38 - 39.

- Geldstrafen, Geldbußen, Ordnungsgelder und Zwangsgelder sowie solche Nebenfolgen einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit, die zu einer Geldzahlung verpflichten (3.Rang),
- Forderungen auf eine unentgeltliche Leistung (Bsp.: Schenkung) des Schuldners (4. Rang),
- Forderungen auf Rückgewähr eines Gesellschafterdarlehens oder gleichgestellte Forderungen (5. Rang)

Ebenfalls zu den nachrangigen Insolvenzgläubigern zählen gem. §39 Abs.2 InsO Gläubiger, die mit dem Schuldner den Nachrang ihrer Forderungen vereinbart haben. Die nachrangigen Insolvenzgläubiger können gem. §174 Abs.3 InsO ihre Forderungen nur dann zur Insolvenztabelle anmelden, wenn sie das Insolvenzgericht hierzu besonders auffordert.

Ein **absonderungsberechtigter Gläubiger** ist i.d.R. zugleich ein dinglicher und ein persönlicher Gläubiger. Er ist zunächst als dinglicher Gläubiger im Rahmen seines Absonderungsrechts (Bsp.: Grundschild, verlängerter oder erweiterter Eigentumsvorbehalt) an dem Erlös aus der Verwertung des Gegenstandes, auf dem das Absonderungsrecht beruht, vorzugsweise zu befriedigen. Soweit seine Forderung aus dem Erlös voll befriedigt werden kann, ist er nur dinglicher Gläubiger. Kann seine Forderung nicht voll befriedigt werden und ist der Gläubiger Inhaber einer persönlichen Forderung gegen den Schuldner, ist er mit dem Restbetrag seiner Forderung gem. §52 InsO als persönlicher Gläubiger ein Insolvenzgläubiger im Sinne des §38 InsO.¹⁰ Zu den absonderungsberechtigten Gläubigern zählen die Hypotheken- und Grundschuldgläubiger (§49 InsO), rechtsgeschäftliche und gesetzliche Pfandrechtsgläubiger (§50 InsO) sowie Gläubiger mit Sicherungseigentum oder kaufmännischen Zurückbehaltungsrechten (§51 InsO).¹¹

¹⁰ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 188 - 189.

¹¹ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 926.

Aussonderungsberechtigter Gläubiger ist gem. §47 InsO, wer aufgrund eines dinglichen oder persönlichen Rechts geltend machen kann, dass ein Gegenstand nicht zur Insolvenzmasse gehört. Somit können Aussonderungsberechtigte nicht Insolvenzgläubiger sein und ihre Ansprüche auch nicht zur Insolvenztabelle anmelden.¹² In der Regel handelt es sich bei dem Aussonderungsrecht um Eigentum oder den einfachen Eigentumsvorbehalt eines Gläubigers, welches zur Aussonderung berechtigt. Nach sorgfältiger Prüfung hat der Insolvenzverwalter den Gegenstand, an dem ein Aussonderungsrecht besteht, herauszugeben.¹³

Gläubiger, deren Ansprüche erst nach Insolvenzverfahrenseröffnung entstehen und durch das Verfahren selbst veranlasst worden sind, werden als **Massegläubiger** bezeichnet. Diese sind vor den Insolvenzgläubigern, aber nach den absonderungs- und aussonderungsberechtigten Gläubigern zu befriedigen.¹⁴ Folgende Verbindlichkeiten werden als Masseverbindlichkeiten eingestuft:¹⁵

- Gerichtskosten des Insolvenzverfahrens (§54 Nr.1 InsO) (Bsp.: Gerichtsgebühren und Auslagen des Gerichts)
- Vergütung und die Auslagen des (vorläufigen) Insolvenzverwalters sowie der (vorläufigen) Gläubigerausschussmitglieder (§54 Nr.2 InsO)
- Verbindlichkeiten, die durch Handlungen des (starken) vorläufigen Insolvenzverwalters begründet sind (§55 Abs.2 InsO)
- Verbindlichkeiten, die durch Handlungen des Insolvenzverwalters begründet sind (§55 Abs.1 Nr.1 InsO) oder oktroyierte

¹² Vgl. *Riggert R.* in: Haarmeyer H., Sanierungs- und Insolvenzmanagement I, 1. Aufl., 2009, S. 39 - 40.

¹³ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 192.

¹⁴ Vgl. *Riggert R.* in: Haarmeyer H., Sanierungs- und Insolvenzmanagement I, 1. Aufl., 2009, S. 44.

¹⁵ Die Informationen für diese Aufzählung stammen, soweit nicht anders gekennzeichnet, aus *Riggert R.* in: Haarmeyer H., Sanierungs- und Insolvenzmanagement I, 1. Aufl., 2009, S. 44 - 45.

Verbindlichkeiten, die der Verwalter gegen sich gelten lassen muss, obwohl diese nicht durch seine Handlung veranlasst worden sind (Bsp.: Altlasten, Löhne bis zur Kündigung, Gebührentatbestände, etc.)

- Verbindlichkeiten aus gegenseitigen Verträgen, soweit deren Erfüllung zur Insolvenzmasse verlangt wird oder für die Zeit nach der Eröffnung des Verfahrens erfolgen muss (§55 Abs.1 Nr.2 InsO) (Bsp.: Dauerschuldverhältnisse)
- Verbindlichkeiten aus einer ungerechtfertigten Bereicherung der Masse (§55 Abs.1 Nr.3 InsO). Dieser Anspruch besteht, wenn der Masse nach Verfahrenseröffnung ein Wert ungerechtfertigt zugeflossen ist.

Eine Erläuterung der **Gläubigerorgane** erfolgt in den Kapiteln C.I (vorläufiger Gläubigerausschuss), D.I (Gläubigerausschuss) und D.II (Gläubigerversammlung).

III. Kopf- und Summenmehrheiten

Beschlüsse der verschiedenen Gläubigerorgane, wie z.B. die Annahme oder Ablehnung des Insolvenzplans, werden auf unterschiedliche Weise gefasst. Hierbei unterscheidet man die Kopf- und die Summenmehrheit.

Die **Kopfmehrheit** wird erreicht, wenn die Mehrheit der abstimmenden Personen für einen Beschluss stimmt. Zusätzlich kann es erforderlich sein, dass die Mehrheit aller Mitglieder an der Beschlussfassung teilgenommen haben muss (z.B. bei Beschlüssen des Gläubigerausschusses gem. §72 InsO)

Die **Summenmehrheit** hingegen erfordert, dass die Summe der Forderungsbeträge¹⁶ (bzw. der Ansprüche¹⁷) der zustimmenden Gläubiger

¹⁶ Im Falle des §76 Abs.2 InsO bei Beschlüssen der Gläubigerversammlung.

mehr als die Hälfte der Summe der Forderungsbeträge (bzw. der Ansprüche) der abstimmenden Gläubiger beträgt.

Manche Beschlüsse bedürfen zu ihrer Annahme sowohl der Kopf- als auch der Summenmehrheit. Ein Beispiel hierfür ist die Annahme des Insolvenzplans gem. §244 Abs.1 InsO. Hier bedarf es der Kopf- und der Summenmehrheit in jeder Abstimmungsgruppe.

¹⁷ Im Falle des §244 Abs.1 Nr.2 InsO bei der Zustimmung zum Insolvenzplan.

C. Die Beteiligung der Gläubigerorgane im Eröffnungsverfahren

Das Eröffnungsverfahren beginnt mit der Einreichung des Insolvenzantrages. In der Regel dauert das Eröffnungsverfahren bis zu drei Monaten, im Einzelfall auch länger, dies liegt im Ermessen des Insolvenzgerichts. In diesem Verfahrensabschnitt stehen die Sicherung des schuldnerischen Vermögens, die Prüfung der Insolvenzgründe sowie die Sanierungsfähigkeit des schuldnerischen Unternehmens im Vordergrund. Durch das ESUG wurde insbesondere die Möglichkeit geschaffen einen vorläufigen Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren einzusetzen, der eine frühzeitige Einbindung und Beteiligung der Gläubiger gewährleisten soll.¹⁸

Im Nachfolgenden werden die verschiedenen Arten des Gläubigerausschusses erläutert und deren Rechte benannt. Da sich die meisten Regelungen, die den vorläufigen Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren betreffen mit denen des Gläubigerausschusses im eröffneten Verfahren überschneiden, wird auf Kapitel D.I (Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren) verwiesen. In diesem Teil wird hingegen explizit auf Abweichungen und Sonderregelungen eingegangen, die nur den vorläufigen Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren betreffen. Anschließend wird beleuchtet, welche Rechte die einzelnen Gläubiger, den vorl. Gläubigerausschuss betreffend, ausüben können.

Das Eröffnungsverfahren endet mit der Eröffnung des Verfahrens durch Beschluss des Insolvenzgerichts (§27 InsO), der Rücknahme des Insolvenzantrages (§13 Abs.2 InsO) oder durch die Ablehnung des Verfahrens mangels Masse (§26 Abs.1 InsO).

¹⁸ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 71.

I. Der vorläufige Gläubigerausschuss

Im Eröffnungsverfahren hat das Insolvenzgericht die Möglichkeit bzw. kann dazu verpflichtet sein, einen vorläufigen Gläubigerausschuss einzusetzen. Dies soll eine frühzeitige Gläubigerbeteiligung im Verfahren gewährleisten, da die Weichen für eine erfolgreiche Sanierung in den ersten Wochen des Verfahrens gestellt werden und die Mitwirkung der Gläubiger essentiell für eine Sanierung des Schuldners ist. Die Gläubiger sind ebenfalls Knowhow-Träger im Verfahren, weil sie teilweise aus demselben Wirtschaftszweig wie der Schuldner kommen und über Wissen verfügen, das zu einer erfolgreichen Sanierung beitragen kann.¹⁹ Aus diesem Grund darf der vorl. Gläubigerausschuss nicht unterschätzt werden. Es wird zwischen drei vorläufigen Gläubigerausschussarten unterschieden, die im ersten Unterkapitel näher beschrieben werden.

Der vorläufige Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren gem. §21 Abs.2 S.1 Nr.1a InsO wurde erst nachträglich im Rahmen des ESUG in die Insolvenzordnung aufgenommen. Dieser wurde dabei an den Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren angelehnt.²⁰ Daher gelten die Ausführungen, die in den Kapiteln D.I.1 - D.I.7 sowie D.I.9 - D.I.11 für den Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren erläutert werden, für den vorl. Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren entsprechend. Hierzu zählen:

- Die Einsetzung und Zusammensetzung des Gläubigerausschusses
- Die persönlichen Anforderungen an die Gläubigerausschussmitglieder
- Die Selbstorganisation des Ausschusses
- Die Vertretung und Entlassung von Ausschussmitgliedern
- Der Ablauf einer Gläubigerausschusssitzung und die Beschlussfassung in einer Gläubigerausschusssitzung

¹⁹ Vgl. BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, S. 24.

²⁰ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 198.

- Die Aufgaben und Pflichten des Gläubigerausschusses
- Die Haftung der Mitglieder des Gläubigerausschusses
- Die Versicherung der Gläubigerausschussmitglieder
- Die Vergütung der Mitglieder des Gläubigerausschusses

Ergänzend werden die Abweichungen des vorl. Gläubigerausschusses vom Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren in dem Kapitel C.I.2 beleuchtet.

In kleineren Insolvenzverfahren, an denen nur wenige Gläubiger mit geringen Forderungen beteiligt sind, wird das Gericht in der Regel von einer Einsetzung eines vorl. Gläubigerausschusses absehen, da dies zu zusätzlichen Kosten im Verfahren führt.²¹

1. Arten des vorläufigen Gläubigerausschusses

Es ist zwischen folgenden drei Arten von vorläufigen Gläubigerausschüssen zu unterscheiden:²²

- „**Kann-Ausschuss**“ (fakultativer Ausschuss) gem. §21 Abs.2 S.1 Nr.1a InsO
- „**Muss-Ausschuss**“ (obligatorischer Ausschuss) gem. §22a Abs.1 InsO
- „**Soll-Ausschuss**“ (Antragsausschuss) gem. §22a Abs.2 InsO

Das Insolvenzgericht kann gem. §21 Abs.2 S.1 Nr.1a InsO einen vorläufigen Gläubigerausschuss („**Kann**“-Ausschuss) jederzeit im Eröffnungsverfahren einsetzen. Daher hat das Gericht freies Ermessen bei seiner Entscheidung über

²¹ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §67 Rn. 2.

²² Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.15.

die Einsetzung eines fakultativen Gläubigerausschusses.²³ Maßgeblich für die gerichtliche Anordnung sind das **Beteiligungs-** und **Mitbestimmungsinteresse** der Gläubiger und die **Zweckmäßigkeit** einer frühzeitigen Einbindung der Gläubiger in das Verfahren.²⁴ Zweckmäßig ist die Einsetzung bspw., wenn dies für die Fortführung des schuldnerischen Unternehmens sachdienlich erscheint.²⁵

Erfüllt der Schuldner allerdings gem. §22a Abs.1 InsO im vorangegangenen Geschäftsjahr zwei von den drei nachfolgenden Merkmalen,

- mindestens 4.840.000 € Bilanzsumme nach Abzug eines auf der Aktivseite ausgewiesenen Fehlbetrags im Sinne des §268 III HGB
- mindestens 9.680.000 € Umsatzerlöse in den letzten zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag
- im Jahresdurchschnitt mindestens 50 Arbeitnehmer²⁶

muss das Gericht einen vorläufigen Gläubigerausschuss („**Muss**“-**Ausschuss**) gem. §21 Abs.2 S.1 Nr.1a InsO einsetzen, sofern kein Fall des §22a Abs.3 InsO vorliegt.

Unabhängig von den Größenkriterien soll das Gericht einen vorl. Gläubigerausschuss einsetzen („**Soll**“-**Ausschuss**), wenn dies von einem Gläubiger beantragt wird und mit dem Antrag Personen benannt werden, die unter Beachtung des §67 Abs.2 InsO für den Ausschuss in Betracht kommen und deren Einverständniserklärungen bezüglich der Übernahme des Amtes beigefügt sind. Dadurch können die einzelnen Gläubiger unmittelbar Einfluss

²³ Vgl. *Haarmeyer H.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §21 Rn. 47a.

²⁴ Vgl. *Vallender H.* in: *Uhlenbruck W.*, *Insolvenzordnung*, 14. Aufl., 2015, §21 Rn. 16b.

²⁵ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, *Der (vorläufige) Gläubigerausschuss*, 3.Aufl., Oktober 2014, S.24.

²⁶ **Arbeitnehmer** ist, „*wer auf Grund eines (...) privatrechtlichen Vertrages im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist*“. *Vallender H.* in: *Uhlenbruck W.*, *Insolvenzordnung*, 14. Aufl., 2015, §22a Rn. 19 - Hierzu zählen auch Heimarbeiter und selbständige Handelsvertreter sowie der nicht am Stammkapital beteiligte Geschäftsführer.

auf die Einsetzung und Besetzung des vorl. Gläubigerausschusses nehmen.²⁷ Da das Antragsrecht dem einzelnen Gläubiger zusteht, wird an dieser Stelle auf Kapitel C.II.1 verwiesen.

Das Insolvenzgericht setzt jedoch keinen vorläufigen Gläubigerausschuss ein, wenn gem. §22a Abs.3 InsO einer der unten stehenden **Befreiungstatbestände** vorliegt:

- ▶ Der Geschäftsbetrieb des Schuldners ist bereits eingestellt²⁸.
- ▶ Die Einsetzung des vorl. Ausschusses ist unverhältnismäßig²⁹, vor allem im Hinblick auf die voraussichtliche Insolvenzmasse.
- ▶ Die Verzögerung führt, auf Grund der Einsetzung des Ausschusses, zu einer nachteiligen Veränderung des schuldnerischen Vermögens.

2. Abweichungen von den allgemeinen Regelungen

Dieses Kapitel stellt übersichtsartig die Abweichungen der Regelungen für den vorläufigen Gläubigerausschuss von denen des Gläubigerausschusses im eröffneten Verfahren dar.

- **Einsetzung und Zusammensetzung:**
 - Der vorl. Gläubigerausschuss darf nur mit Personen besetzt werden, die zum Zeitpunkt der Insolvenzantragstellung bereits Gläubiger sind, oder es mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens werden. Der §67 Abs.3 InsO findet keine Anwendung.

²⁷ Vgl. *Vallender H.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §22a Rn. 20.

²⁸ Der Geschäftsbetrieb gilt als **eingestellt**, „wenn die wirtschaftliche, auf Gewinnerzielung gerichtete aktive Tätigkeit beendet ist und das Unternehmen nur noch abgewickelt wird“. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.28.

²⁹ Als **unverhältnismäßig** wird eine Einsetzung in der Regel angesehen, wenn bereits bei Insolvenzantragstellung abzusehen ist, dass eine Ablehnung des Verfahrens mangels Masse überwiegend wahrscheinlich erscheint. Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.29.

- Die folgenden Gruppen werden typischerweise zu Mitgliedern des vorl. Gläubigerausschusses bestellt:³⁰
 - Banken als Gläubiger mit den höchsten Forderungen
 - Lieferanten als absonderungsberechtigte Gläubiger
 - die Bundesagentur für Arbeit als institutionelle Gläubigerin
 - der Betriebsratsvorsitzende bzw. ein Arbeitnehmer
 - ein Kleingläubiger
 - Vor der Bestellung zum Ausschussmitglied muss das zu bestellende Mitglied das Amt annehmen. Im Falle des Soll-Ausschusses genügt als Annahmeerklärung die dem Antrag beiliegende Einverständniserklärung eines jeden vorgeschlagenen Mitglieds.³¹
 - Die Mitgliedschaft im vorl. Gläubigerausschuss beginnt mit der Annahmeerklärung und der Einsetzung durch das Gericht und endet durch die Abberufung eines Mitglieds aus wichtigem Grund, oder automatisch durch die Eröffnung des Verfahrens.³²
- **Selbstorganisation:**
- In Kapitel E.IV und E.V befinden sich eine Mustergeschäftsordnung für einen Gläubigerausschuss und ein Merkblatt für die Gläubigerausschussmitglieder, die auch für den vorl. Gläubigerausschuss bzw. dessen Mitglieder angepasst und genutzt werden können.

³⁰ Die Aufzählung stammt aus *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.24.

³¹ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.39.

³² Vgl. *Vallender H.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §22a Rn. 75 - 76.

- **Aufgaben und Pflichten:**

- Eine der Pflichten des vorl. Gläubigerausschusses ist es die Sinnhaftigkeit bzw. Zweckmäßigkeit der Weiterführung des schuldnerischen Unternehmens zu prüfen und zu überwachen.³³ Dieser hat insbesondere darauf zu achten, ob der vorläufige Insolvenzverwalter vom Gericht dazu ermächtigt wurde bestimmte Handlungen vorzunehmen.
- Der vorläufige Gläubigerausschuss sollte im Rahmen seiner Überwachung die vom Insolvenzverwalter begründeten Masseverbindlichkeiten daraufhin prüfen, ob diese im eröffneten Verfahren tatsächlich erfüllt werden können. Hierzu sollte sich der vorl. Gläubigerausschuss eine Liquiditätsplanung vom Verwalter vorlegen lassen und diese prüfen.³⁴ Ferner wird empfohlen, dass die Kontrolle und Überwachung des Geldverkehrs und des Kassenbestandes im Eröffnungsverfahren fortlaufend bzw. zumindest alle vier Wochen erfolgen, da gerade zu Beginn des Verfahrens sehr viele Kontenbewegungen stattfinden.³⁵

- **Vergütung:**

- Die Mitglieder des vorl. Gläubigerausschusses haben gem. §21 Abs.2 S.1 Nr.1a i.V.m. §73 InsO i.V.m. §§17, 18 InsVV einen Anspruch auf Vergütung ihrer Tätigkeit sowie einen Erstattungsanspruch für erstattungsfähige Auslagen.
- Sie erhalten gem. §17 Abs.2 InsVV eine einmalige Vergütung von 300 Euro, wenn sie sich mit dem Vorschlagsrecht des vorl. Insolvenzverwalters gem. §56a InsO und mit dem Antrag auf Anordnung der Eigenverwaltung gem. §270 Abs.3 InsO befasst haben. Für ihre weitere Tätigkeit, insbesondere die Unterstützung

³³ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §69 Rn. 5.

³⁴ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1240f.

³⁵ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1239b.

und Überwachung des vorl. Insolvenzverwalters, erhalten sie eine Vergütung gem. §17 Abs.2 S.2 i.V.m. §17 Abs.1 InsVV.³⁶

3. Rechte des vorläufigen Gläubigerausschusses

Die primäre Aufgabe des vorl. Gläubigerausschusses im Eröffnungsverfahren ist es die Mitwirkung der Gläubiger bis zur Eröffnung des Verfahrens zu sichern.³⁷ Im Nachfolgenden werden die wichtigsten Rechte des vorläufigen Gläubigerausschusses im Eröffnungsverfahren dargestellt, die ihm zur Erfüllung seiner Aufgabe zur Verfügung stehen. Dabei ist es irrelevant, um welche der drei Gläubigerausschussarten es sich handelt, da allen die gleichen Rechte zustehen.

a) Mitwirkung bei der Bestellung des vorl. Insolvenzverwalters (Vorschlagsrecht)

Das Recht der Anhörung zur Auswahl des vorl. Insolvenzverwalters gem. §56a InsO ist eines der wichtigsten Rechte des vorl. Gläubigerausschusses. Die Auswahl des „richtigen“ Insolvenzverwalters ist für den Ausgang des Verfahrens entscheidend.³⁸ In den meisten Fällen wird der vorläufige Insolvenzverwalter nach Eröffnung des Verfahrens zum endgültigen Insolvenzverwalter bestellt.³⁹

Auf die Bestellung des vorl. Verwalters kann der vorl. Gläubigerausschuss auf zweierlei Arten mitwirken:⁴⁰

³⁶ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1253a.

³⁷ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 8.

³⁸ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.42.

³⁹ Vgl. *Graeber T.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §56a Rn. 2.

⁴⁰ Vgl. *Zipperer H.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §56a Rn. 2.

Zum einen ist der vorläufige Gläubigerausschuss vor der Bestellung eines vorl. Insolvenzverwalters gem. §56a Abs. 1 InsO zu hören, sofern er bereits eingesetzt wurde. Hierbei kann der vorl. Gläubigerausschuss sich zur Person des Verwalters äußern und ein **Anforderungsprofil** stellen, dass das Insolvenzgericht bei seiner Auswahlentscheidung gem. §56a Abs.2 S.2 InsO zugrunde legen muss. Das Anforderungsprofil wird durch einen Beschluss des vorl. Ausschusses mit Kopfmehrheit gem. §21 Abs.2 S.1 Nr.1a i.V.m. §72 InsO beschlossen. Dabei darf das Profil nur solche Anforderungen enthalten, die mit dem Gesetz übereinstimmen.⁴¹ Für das Anforderungsprofil kommen dabei *„alle aus dem Verfahren heraus stammende[n] Anforderungen aufgrund etwaiger Besonderheiten des Insolvenzschuldners, seines Geschäftsbetriebs, des Umfeld[es] des Insolvenzschuldners und seiner Tätigkeit und spiegelbildlich die dadurch an einen (vorläufigen Insolvenzverwalters) zu richtenden Anforderungen an seine Fähigkeiten und Erfahrungen in Betracht“*⁴². Dabei sollten die Anforderungskriterien klar festgelegt werden und keiner weiteren Umschreibung bedürfen. Anstelle von „Insolvenzerfahrung“ sollte daher konkret „Seit mindestens fünf Jahren als Insolvenzverwalter tätig“ oder anstelle von „Ortsnaher Bürositz“ konkret „Bürositz im Bezirk des Insolvenzgerichts“ im Anforderungsprofil stehen. Obwohl der Beschluss des vorl. Gläubigerausschusses bezüglich des Anforderungsprofils keiner zwingenden Begründung bedarf, ist diese dennoch zu empfehlen.⁴³

Zum anderen kann der vorl. Gläubigerausschuss eine geeignete Person zum vorl. Verwalter vorschlagen. Wird ein Verwalter einstimmig⁴⁴ von dem vorl. Gläubigerausschuss vorgeschlagen, dann darf das Gericht nur von diesem

⁴¹ Vgl. BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, S. 26.

⁴² Graeber T. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §56a Rn. 29.

⁴³ Vgl. Graeber T. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §56a Rn. 29 - 30.

⁴⁴ An dem einstimmigen Beschluss bezüglich des Verwaltungsvorschlags müssen alle Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses teilnehmen und für die dieselbe geeignete Person stimmen. Vgl. Frege/Keller/Riedel, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1209; anderer Ansicht: Zipperer H. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §56a Rn. 7.

Vorschlag abweichen, wenn die vorgeschlagene Person für die Übernahme des Amtes ungeeignet⁴⁵ ist. Sofern die einstimmig vorgeschlagene Person gem. §56 Abs.1 S.1 InsO geeignet ist, ist es gleichgültig, ob sie auf der Vorauswahlliste eines Insolvenzgerichts steht.⁴⁶ Weicht das Gericht von einem einstimmigen Vorschlag ab, so muss es dies gem. §27 Abs.2 Nr.5 InsO im Eröffnungsbeschluss begründen.⁴⁷ Erzielt ein Vorschlag nicht die geforderte Einstimmigkeit, ist er vom Insolvenzgericht bei seiner Bestellentscheidung dennoch zu beachten, da es sich hierbei um einen nicht bindenden Vorschlag im Sinne des §§56 Abs.1 S.3 Nr.1, 56a Abs.1 InsO handelt.⁴⁸

Bei einem Vorschlag ist deshalb darauf zu achten, dass die Person zur Übernahme des Amtes geeignet ist. Als **geeignet** wird eine Person angesehen, wenn es sich um eine von Schuldner und Gläubigern unabhängige natürliche Person handelt, die neben fachlichen Qualifikationen auch persönliche Qualifikationen erfüllt und sich zur Übernahme des Amtes bereit erklärt.

Die Insolvenzordnung enthält keine Regelung über die notwendige **fachliche Qualifikation** eines Insolvenzverwalters, in der Literatur werden jedoch Kenntnisse im Insolvenz-, Arbeits-, Sozial-, Steuer-, Handels- und Gesellschaftsrechts sowie im Falle von Sanierungen betriebswirtschaftliche Kenntnisse vorausgesetzt.

⁴⁵ Ungeeignet ist ein Verwalter beispielsweise, wenn er nicht unabhängig oder geschäftskundig ist. Dies ist der Fall bei einer wirtschaftlichen Verflechtung und bei persönlichen Beziehungen, die einen Fall im Sinne des §41 ZPO darstellen oder die eine Besorgnis der Befangenheit begründen würden. Dies gilt sowohl im Verhältnis zum Schuldner, wie auch zu den Gläubigern. Vgl. *Jahntz K.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §56 Rn. 9 - 10.

⁴⁶ Vgl. BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, S. 26.

⁴⁷ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §56a Rn. 13.

⁴⁸ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §56a Rn. 7.

Die **persönliche Qualifikation** umfasst Folgendes:⁴⁹

- ❖ persönliche Integrität (insbesondere Ehrlichkeit)
- ❖ die notwendigen juristischen und betriebswirtschaftlichen Kenntnisse für das jeweilige Insolvenzverfahren (geschäftskundig)
- ❖ praktische Erfahrung in Insolvenzverfahren
- ❖ Erreichbarkeit⁵⁰ für Gläubiger, Schuldner und das Insolvenzgericht
- ❖ höchstpersönliche Ausübung des Amtes⁵¹

Das Kriterium der **Unabhängigkeit** wird gem. §56 Abs.1 S.3 Nr.1 InsO nicht dadurch beeinträchtigt, dass die Person von den Gläubigern oder dem Schuldner für das Amt vorgeschlagen wurde. Auch eine Beratung in allgemeiner Form über den Ablauf eines Insolvenzverfahrens vor Antragstellung ist gem. §56 Abs.1 S.3 Nr.2 InsO unschädlich. In der Gesetzesbegründung zum ESUG wird als Beratung in allgemeiner Form die Einholung von Informationen „über den Gang eines Insolvenzverfahrens, über dessen Auswirkungen auf die Befugnisse des Schuldners und über die Möglichkeit der Sanierung im Insolvenzverfahren“⁵², angesehen. Eine Person, die den Schuldner und/oder die Gläubiger hinsichtlich Insolvenzverschleppung, Gesellschafterfinanzierung, Haftungs- sowie Anfechtungsansprüchen individuell berät, kann nicht als vorl. Insolvenzverwalter vorgeschlagen werden.⁵³

⁴⁹ Vgl. *Jahntz K.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §56 Rn. 8 - 15.

⁵⁰ Unter Erreichbarkeit wird nicht zwingend eine Ortsnähe vorausgesetzt, der Verwalter sollte jedoch bei Bedarf in der Lage sein in angemessener Zeit vor Ort zu erscheinen. Zum Kriterium der Ortsnähe siehe auch BVerfG, Beschl. v. 3. 8. 2009 - 1 BvR 369/08.

⁵¹ Der Einsatz von Mitarbeitern ist hierbei, insbesondere bei größeren Verfahren, nicht ausgeschlossen. Das Amt darf jedoch nicht vollständig auf Dritte übertragen werden. Vgl. *Jahntz K.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §56 Rn. 14.

⁵² BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, S. 26.

⁵³ Vgl. *Jahntz K.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §56 Rn. 19.

Ist die vorgeschlagene Person für die Übernahme des Amtes ungeeignet, wählt das Gericht den vorl. Insolvenzverwalter aus. Sofern der vorl. Gläubigerausschuss ein Anforderungsprofil beschlossen hat, muss das Insolvenzgericht dieses bei seiner Bestellentscheidung berücksichtigen.⁵⁴

Eine Anhörung des vorl. Gläubigerausschusses kann gem. §56a Abs.1 InsO unterbleiben, wenn sie zu einer offensichtlich nachteiligen Veränderung der Vermögenslage des Schuldners führt. Dies ist bspw. der Fall, wenn nur eine sofortige Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung, die mit der Bestellung eines vorl. Insolvenzverwalters einhergeht, eine nachteilige Veränderung für die Vermögenslage des Schuldners vermeidet.⁵⁵

Das Anhörungsrecht des vorl. Gläubigerausschusses bezieht sich nicht nur auf die Bestellung eines vorl. Insolvenzverwalters. Der vorl. Ausschuss kann ebenfalls vor der Bestellung des Insolvenzverwalters, der sein Amt im eröffneten Verfahren antritt, vom Insolvenzgericht gehört werden. Der vorl. Gläubigerausschuss ist jedoch zu hören, wenn die Bestellung des vorl. Insolvenzverwalters ohne die vorherige Anhörung des vorl. Ausschusses erfolgte.⁵⁶

Bestellt das Insolvenzgericht, trotz einstimmigen Vorschlags einer geeigneten und unabhängigen Person, eine andere Person zum vorl. Insolvenzverwalter, steht weder dem vorl. Gläubigerausschuss noch den einzelnen Gläubigern das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde zu. Das Gleiche gilt, wenn das Gericht das beschlossene Anforderungsprofil bei seiner Auswahl missachtet, oder eine Anhörung des vorl. Gläubigerausschusses unterlässt. Unter Umständen können jedoch aufgrund der Missachtung Schadensersatzansprüche gem. §839 BGB

⁵⁴ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §56a Rn. 10.

⁵⁵ Vgl. *Graeber T.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §56a Rn. 12.

⁵⁶ Vgl. *Graeber T.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §56a Rn. 19 - 21.

gegen das Insolvenzgericht geltend gemacht werden, da die Pflicht des Gerichts aus §56a InsO eine Amtspflicht darstellt.⁵⁷

b) Wahl eines anderen vorl. Insolvenzverwalters (Abwahlrecht)

Hat das Gericht mit Rücksicht auf eine nachteilige Veränderung der Vermögenslage des Schuldners von einer vorherigen Anhörung zur Auswahl des vorl. Insolvenzverwalters abgesehen, so kann gem. §56a Abs.3 InsO der vorl. Gläubigerausschuss in seiner ersten Sitzung einstimmig eine andere Person als die Bestellte zum vorl. Verwalter wählen. Dieses Abwahlrecht ergänzt bzw. schützt die Mitwirkungsrechte des vorl. Gläubigerausschusses bei der vorl. Insolvenzverwalterauswahl. Die Ausführungen bezüglich des Einstimmigkeitserfordernisses eines Vorschlags sowie der Geeignetheit und Unabhängigkeit der vorgeschlagenen Person aus Kapitel C.1.3.a) gelten hier entsprechend.

Das Abwahlrecht des vorl. Gläubigerausschusses besteht aber nur dann, wenn dieser bereits zum Zeitpunkt der Bestellung des vorl. Insolvenzverwalters eingesetzt war. Wird der vorl. Ausschuss erst nach der Bestellung eingesetzt, so steht ihm dieses Abwahlrecht nicht zu. Der Beschluss bezüglich der Neubestellung muss einstimmig sein und in der ersten Sitzung gefasst werden, die der vom Insolvenzgericht getroffenen Bestellentscheidung nachfolgt. Eine konstituierende Sitzung wird hierbei nicht beachtet.⁵⁸

Die einstimmig vorgeschlagene Person muss die Anforderungen des §56 Abs.1 InsO erfüllen, ansonsten entfaltet der einstimmige Beschluss keine Bindungswirkung. Erfüllt die vorgeschlagene Person die Voraussetzungen, so

⁵⁷ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §56a Rn. 17.

⁵⁸ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §56a Rn. 15 - 16.

hat das Gericht den einstimmig beschlossenen vorl. Insolvenzverwalter zu bestellen.⁵⁹

c) vorläufige Zustimmung zur Unterhaltsgewährung

Die Zustimmungsbefugnis über Unterhaltsleistungen an den Schuldner, die über den unpfändbaren Einkommensteil hinausgehen und aus der Insolvenzmasse gewährt werden, steht dem vorl. Gläubigerausschuss gem. §100 Abs.2 S.1 InsO analog zu.⁶⁰ Dieses Recht hat auch der Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren, weshalb an dieser Stelle auf Kapitel D.I.8.a) verwiesen wird.

d) Entlassung des vorl. Insolvenzverwalters

Auch wenn der vorläufige Gläubigerausschuss in §59 Abs.1 S.2 InsO, der die Antragsbefugnis zur Entlassung des Insolvenzverwalters regelt, nicht explizit genannt wird, so vertritt Frind die Meinung, dass es sich hierbei lediglich um einen Redaktionsfehler handelt. Somit wird auch dem vorl. Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren ein Antragsrecht für die Entlassung eines vorl. Insolvenzverwalters zugesprochen.⁶¹ Ob diese Ansicht auch von den Insolvenzgerichten in der Praxis geteilt wird, bleibt abzuwarten.

Bei einer konsequenten Anwendung der Insolvenzordnung würde das dazu führen, dass im Falle einer Entlassung des bisherigen vorl. Verwalters, der vorl. Gläubigerausschuss zum Anforderungsprofil und zur Person des Verwalters zu hören wäre. Würde das Gericht eine Anhörung unterlassen, so könnte der vorl. Gläubigerausschuss gem. §56a Abs.3 InsO in seiner ersten Sitzung nach der

⁵⁹ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §56a Rn. 16.

⁶⁰ Vgl. *Herchen A.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §100 Rn. 2.

⁶¹ Siehe hierzu *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §59 Rn. 2.

Einsetzung des neuen Verwalters eine andere Person als die Bestellte zum Verwalter wählen.⁶²

Sollten die Gerichte der Meinung von Frind folgen, gelten die Ausführungen aus Kapitel D.I.8.f) „Entlassung des Insolvenzverwalters“ sinngemäß für den vorl. Gläubigerausschuss.

e) Zustimmung zu einer Stilllegung oder Veräußerung des schuldnerischen Unternehmens

Falls der vorläufige Insolvenzverwalter bereits im Eröffnungsverfahren eine Stilllegung oder Veräußerung des schuldnerischen Geschäftsbetriebs beabsichtigt, bedarf er gem. §158 Abs.1 InsO hierzu der Zustimmung des vorläufigen Gläubigerausschusses. Dasselbe Recht steht auch dem Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren zu, weshalb an dieser Stelle auf Kapitel D.I.8.c) verwiesen wird.

f) Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen

Der vorläufige Insolvenzverwalter hat für besonders bedeutsame Rechtshandlungen im Eröffnungsverfahren die Zustimmung des vorl. Gläubigerausschusses einzuholen, bevor er die Rechtshandlung vornimmt. Welche Rechtshandlungen hierunter fallen und was es hierzu zu beachten gilt, kann Kapitel D.I.8.d) über den Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren entnommen werden.

Insbesondere im Eröffnungsverfahren hat der vorl. Gläubigerausschuss den Zustimmungsvorbehalt zu Entscheidungen, die die Weichen für das zukünftige Verfahren stellen. Hierunter fällt bspw. die Begründung von

⁶² Sehe hierzu Kapitel C.I.3.a).

Masseverbindlichkeiten in größerem Umfang, die Insolvenzzgeldvorfinanzierung, die Entlassung der Geschäftsführung des Schuldners sowie Vorentscheidungen zu Verhandlungen mit Erwerbsinteressenten.⁶³

g) Auskunftsrecht gegenüber dem Schuldner

Das Auskunftsrecht gegenüber dem Schuldner gem. §97 Abs.1 S.1 InsO steht dem vorläufigen Gläubigerausschuss im Eröffnungsverfahren zu.⁶⁴ Nähere Informationen hierzu enthält Kapitel D.I.8.I).

II. Der einzelne Gläubiger

Es gilt zu beachten, dass die einzelnen Gläubiger kein Beschwerderecht gegen die Bestellung und Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses haben.⁶⁵

Der einzelne Gläubiger kann dem Insolvenzgericht einen Vorschlag zur Person des vorl. Insolvenzverwalters machen. Dies stellt ein **Initiativrecht** dar. Das Gericht ist jedoch, im Gegensatz zum einstimmigen Votum des vorl. Gläubigerausschusses, an diesen Vorschlag nicht gebunden und muss diesen Vorschlag weder berücksichtigen noch im Falle einer Ablehnung die Entscheidung begründen. Aussicht auf Erfolg hat ein Vorschlag, wenn er schriftlich und mit einer Begründung beim Insolvenzgericht eingereicht wird. Zudem sollte auf eventuelle Interessenkonflikte und besondere Fähigkeiten der

⁶³ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 200a.

⁶⁴ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1238.

⁶⁵ Vgl. *Schmerbach U.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §21 Rn. 55.

vorgeschlagenen Person in Bezug auf das Insolvenzverfahren hingewiesen werden, sofern der Gläubiger hierüber eine Aussage treffen kann.⁶⁶

Der einzelne Gläubiger hat kein Antragsrecht gem. §59 Abs.1 S.2 InsO zur Entlassung des vorl. Insolvenzverwalters. Ein „Antrag“ stellt hierbei eine Anregung an das Insolvenzgericht dar den vorl. Verwalter von Amts wegen zu entlassen. Weigert sich das Gericht, steht dem Gläubiger gegen die Entscheidung kein Rechtsmittel zu.⁶⁷

Ein Gläubiger kann dem Gericht aus seiner Sicht vorkommende „Unregelmäßigkeiten“ schriftlich mitteilen und es zu Aufsichtsmaßnahmen anregen. Im Falle einer Ablehnung oder einem „Nichthandeln“ durch das Gericht stehen dem Gläubiger auch hiergegen keine Rechtsmittel zu.⁶⁸

Im Nachfolgenden werden die wichtigsten Rechte der einzelnen Gläubiger während des Eröffnungsverfahrens erläutert, welche sich auf den vorläufigen Gläubigerausschuss beziehen.

1. Einsetzung eines vorl. Gläubigerausschusses (Antragsrecht)

Ordnet das Insolvenzgericht gem. §21 Abs.2 S.1 Nr.1a InsO die Einsetzung eines vorl. Gläubigerausschusses nicht an, kann ein Gläubiger gem. §22a Abs.2 InsO die Einsetzung eines vorl. Gläubigerausschusses beantragen. Hierbei handelt es sich um einen Soll-Ausschuss. In Kapitel E.III (Anhang) befindet sich hierzu ein Musterantrag. Das Antragsrecht stellt eines der bedeutendsten Rechte der einzelnen Gläubiger im Eröffnungsverfahren dar und ist erst seit der Einführung des ESUG möglich.

⁶⁶ Vgl. *Jahntz K.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §56 Rn. 18.

⁶⁷ Vgl. BGH 07.10.2010 - IX ZB 53/10, (BGH *NZl* 2010, 980) Rn. 4.

⁶⁸ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §59 Rn. 2b Hinweis.

Antragsberechtigt sind die Insolvenzgläubiger (§§38, 39 InsO), die absonderungsberechtigten und aussonderungsberechtigten Gläubiger sowie Personen, die erst mit der Eröffnung des Verfahrens Gläubiger werden. Sofern der Schuldner kein Gläubigerverzeichnis eingereicht hat, haben die Gläubiger selbst ihre Forderungen beim Insolvenzgericht glaubhaft zu machen, um ihre Stellung als Gläubiger bzw. zukünftiger Gläubiger zu belegen. Der Antrag ist **schriftlich** zu stellen und an keine Frist gebunden, jedoch sollte er so früh wie möglich erfolgen, um einen wesentlichen Einfluss auf die Verfahrensabläufe nehmen zu können.⁶⁹

In diesem Antrag müssen Personen benannt werden, die als Mitglied des vorl. Gläubigerausschusses in Betracht kommen. Der Antragsteller sollte sich bei der Benennung der Personen an §67 Abs.2 InsO orientieren, um die Unzulässigkeit des Antrages zu vermeiden. Damit es bei späteren Abstimmungen im Gläubigerausschuss möglichst nicht zu Pattsituationen kommt, sollte im Antrag eine ungerade Anzahl an Personen vorgeschlagen werden. Hierzu empfehlen Buchalik und Haarmeyer einen Ausschuss aus fünf Personen. Diese Personen sollten eindeutig und überschneidungsfrei einer der folgenden Gruppen angehören:⁷⁰

- Kreditwirtschaft/Sicherungsgläubiger
- ungesicherte Gläubiger
- institutionelle Gläubiger (Bsp.: Finanzamt)
- Kleingläubiger
- Arbeitnehmerschaft

Für die benannten Personen sollte gegenüber dem Gericht ein Nachweis der Gläubigerschaft erbracht werden. Es empfiehlt sich hierfür dem Insolvenzgericht Unterlagen einzureichen, die die jeweilige Forderung gegen

⁶⁹ Vgl. *Vallender H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §22a Rn. 22, 24.

⁷⁰ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.23.

den Schuldner belegen sowie eine kurze Erklärung, aus welchen Gründen die vorgeschlagene Person für die gesetzliche Aufgabenerfüllung geeignet ist.⁷¹ Ferner sollte der Antrag die vollständigen Kontaktdaten (Bsp.: vollständiger Name, Adresse, Telefon- und Faxnummer, E-Mail-Adresse) der vorgeschlagenen Personen enthalten.⁷²

Dem Antrag müssen zusätzlich die **Einverständniserklärungen** der benannten Personen beigelegt werden, aus denen hervorgeht, dass sie im Falle der Bestellung bereit sind das Amt als vorl. Gläubigerausschussmitglied anzunehmen. Die Erklärung sollte um eine Belehrung über die Rechte und Pflichten eines Gläubigerausschussmitglieds erweitert werden, welche die benannten Personen ebenfalls unterschreiben sollten.⁷³ Im Anhang in Kapitel E.V befindet sich eine Musterbelehrung bzw. ein Merkblatt für Gläubigerausschussmitglieder. Die Einverständniserklärungen und ggf. die Belehrungen sind dem Antrag als Original oder abschriftlich als Anlage beizufügen. Einer beglaubigten Abschrift bedarf es jedoch nicht.⁷⁴

Auch wenn §22a Abs.2 InsO eine „Soll“-Vorschrift ist, liegt es nicht im Ermessen des Gerichts, ob ein vorl. Gläubigerausschuss eingesetzt wird. Allerdings ist das Insolvenzgericht an die Vorschläge des Antragstellers nicht gebunden und kann nach freiem Ermessen die Mitglieder des vorl. Gläubigerausschusses auswählen.⁷⁵ Liegt jedoch ein **Befreiungstatbestand** im Sinne des §22a Abs.3 InsO vor, ist ein vorl. Gläubigerausschuss nicht einzusetzen.⁷⁶

⁷¹ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.23.

⁷² Vgl. *Vallender H.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §22a Rn. 27.

⁷³ Vgl. *Haarmeyer H.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §22a Rn. 115.

⁷⁴ Vgl. *Vallender H.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §22a Rn. 28.

⁷⁵ Vgl. *Vallender H.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §22a Rn. 30.

⁷⁶ Siehe hierzu Kapitel C.I.1.

Der einzelne Gläubiger kann dem Insolvenzgericht, auch ohne die Beantragung der Einsetzung eines Soll-Ausschusses, Personenvorschläge für die Besetzung des vorl. Gläubigerausschusses unterbreiten. An diese ist das Gericht nicht gebunden. Ein Gläubiger hat nicht die Möglichkeit gegen die Einsetzung und Zusammensetzung des vorl. Gläubigerausschusses die sofortige Beschwerde zu erheben.⁷⁷ Der Gläubiger hat ebenfalls keinen Anspruch als Mitglied im vorl. Gläubigerausschuss bestellt zu werden.⁷⁸

2. Entlassung eines Mitgliedes des vorl. Gläubigerausschusses

Ein Gläubiger kann beim Insolvenzgericht die Entlassung eines vorl. Gläubigerausschussmitgliedes nicht beantragen. Er kann das Gericht jedoch anregen, von Amts wegen tätig zu werden.⁷⁹ Hierzu sollte der Gläubiger dem Gericht die Tatsachen schildern, die den wichtigen Grund⁸⁰ darlegen. Das Insolvenzgericht hat bei Kenntnis solcher Behauptungen eine Entlassung von Amts wegen zu prüfen.⁸¹

⁷⁷ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 10, 12.

⁷⁸ Vgl. *Frege*, NZG 1999, 478, (480).

⁷⁹ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §70 Rn. 2.

⁸⁰ Welche Gründe in diesem Fall als wichtig erachtet werden, kann Kapitel D.I.5 entnommen werden.

⁸¹ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 9.

D. Die Beteiligung der Gläubigerorgane im eröffneten Verfahren

Das Insolvenzverfahren wird durch Eröffnungsbeschluss (§§27 ff. InsO) des Insolvenzgerichts eröffnet. Dadurch geht die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis vom Schuldner auf den Insolvenzverwalter über, der ab diesem Zeitpunkt die Insolvenzmasse verwaltet. Dies kann jedoch bereits im Eröffnungsverfahren durch Bestellung eines starken vorläufigen Insolvenzverwalters⁸² erfolgen. Im Eröffnungsbeschluss setzt das Insolvenzgericht den **Berichtstermin** fest, in welchem die Gläubigerversammlung vom Insolvenzverwalter über die aktuelle Situation des Schuldners und die Insolvenzursachen informiert wird. Ferner zeigt der Verwalter in seinem Bericht die zukünftigen Perspektiven des schuldnerischen Unternehmens auf.⁸³

Ein Bestandteil des eröffneten Verfahrens ist das **Feststellungsverfahren**. Hierbei fordert das Insolvenzgericht die Insolvenzgläubiger im Eröffnungsbeschluss auf, ihre Forderungen gem. §174 Abs.1 S.1 InsO schriftlich beim Insolvenzverwalter anzumelden. Durch die Anmeldung erhält der Gläubiger das Recht in das Insolvenzverfahren einbezogen zu werden und die Berechtigung an der Gläubigerversammlung teilzunehmen. Alle angemeldeten Forderungen werden gem. §175 Abs.1 InsO in die Insolvenztabelle eingetragen, die in der Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts zur Einsicht der Beteiligten niedergelegt wird.⁸⁴

⁸² Der starke vorläufige Insolvenzverwalter erhält im Eröffnungsverfahren die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das schuldnerische Vermögen. Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 103.

⁸³ Vgl. *Riggert R.* in: Haarmeyer H., Sanierungs- und Insolvenzmanagement I, 1. Aufl., 2009, S. 59.

⁸⁴ Vgl. *Riggert R.* in: Haarmeyer H., Sanierungs- und Insolvenzmanagement I, 1. Aufl., 2009, S. 59.

Daran anschließend findet ein **Prüfungstermin** statt, in dem die angemeldeten Forderungen in Anwesenheit der Insolvenzgläubiger, des Schuldners und des Insolvenzverwalters geprüft werden.⁸⁵

Sobald der Verwalter die Verwertung der Insolvenzmasse abgeschlossen hat, kann er gem. §196 Abs.1 InsO mit der Schlussverteilung beginnen. Ggf. finden während des Verfahrens bereits zwischenzeitliche Abschlagsverteilungen gem. §187 Abs.2 S.1 InsO statt. Hierfür bestimmt der Gläubigerausschuss auf Vorschlag des Insolvenzverwalters die Abschlagsverteilungsquote (Insolvenzquote). Die Verteilung wird durch einen **Schlussstermin** und ein Schlussverzeichnis vorbereitet. In diesem Termin wird auch die Schlussrechnung des Insolvenzverwalters erörtert. Das Insolvenzverfahren endet gem. §200 Abs.1 InsO mit dem Aufhebungsbeschluss des Insolvenzgerichts. Dieser Beschluss erfolgt nachdem die Schlussverteilung vollzogen ist. Hierdurch erlöschen die Ämter des Insolvenzverwalters und der Gläubigerausschussmitglieder.⁸⁶

Bei der Ausarbeitung des eröffneten Verfahrens liegen der Gläubigerausschuss und die Gläubigerversammlung im Mittelpunkt der Betrachtung. Es wird nacheinander aufgezeigt, wie der Gläubigerausschuss eingesetzt wird und wie er sich zusammensetzt, welche Anforderungen an die Mitglieder gestellt werden, wie er sich selbst organisiert, ob sich die Ausschussmitglieder vertreten lassen können, aus welchen Gründen ein Mitglied entlassen werden kann, wie der Ablauf einer Ausschusssitzung ist, welche Rechte, Pflichten und Aufgaben der Gläubigerausschuss hat sowie die Voraussetzungen für eine Haftung der Mitglieder des Gläubigerausschusses und deren Vergütungsanspruch.

Im Anschluss daran wird die Gläubigerversammlung kurz erläutert und auf die Teilnahme und Beschlussfassung eingegangen. Danach erfolgt eine

⁸⁵ Vgl. *Riggert R.* in: Haarmeyer H., Sanierungs- und Insolvenzmanagement I, 1. Aufl., 2009, S. 59.

⁸⁶ Vgl. *Riggert R.* in: Haarmeyer H., Sanierungs- und Insolvenzmanagement I, 1. Aufl., 2009, S. 60.

Ausarbeitung zu den Rechten und Pflichten der Gläubigerversammlung. Nachfolgend werden die Rechte der einzelnen Gläubiger, die sich auf den Gläubigerausschuss oder die Gläubigerversammlung beziehen, behandelt.

Im letzten Kapitel über das Insolvenzplanverfahren werden die Rechte, Pflichten und Gestaltungsmöglichkeiten des Gläubigerausschusses, der Gläubigerversammlung und der einzelnen Gläubiger gemeinsam dargestellt.

I. Der Gläubigerausschuss

Der Gläubigerausschuss ist das **zentrale Organ** für die Mitwirkung der Gläubiger am Verfahren.⁸⁷ Er ist quasi das **Vertretungs-** und **Kontrollorgan** der Gläubiger.⁸⁸ Der Ausschuss soll den ständigen Einfluss der beteiligten Gläubiger auf den Ablauf des Verfahrens gewährleisten und deren Interessen zur Geltung bringen.⁸⁹ Er ist ein unabhängiges und eigenständiges Organ, das lediglich einer Rechtskontrolle durch das Insolvenzgericht unterliegt. Die Mitglieder sind daher nicht an Weisungen der Gläubigerversammlung gebunden.⁹⁰ Insgesamt ist der Gläubigerausschuss ein inneres Organ des Verfahrens, dessen Mitglieder ihr Amt eigenverantwortlich und unparteiisch wahrzunehmen haben.⁹¹

Der Ausschuss soll den Insolvenzverwalter bei seiner Tätigkeit unterstützen.⁹² Er verfügt über keine Weisungsbefugnis gegenüber dem Insolvenzverwalter.⁹³

⁸⁷ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 9.

⁸⁸ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4. Aufl., 2014, Rn. 198.

⁸⁹ Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 131 f..

⁹⁰ Vgl. BGH 24.01.2008 - IX ZB 222/05, (NZI 2008, 306) Rn. 15.

⁹¹ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4. Aufl., 2014, Rn. 198, 199a.

⁹² Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4. Aufl., 2014, Rn. 199a.

⁹³ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §69 Rn. 4.

Die Gläubigerausschussmitglieder sind gem. §74 Abs.1 S.2 InsO berechtigt, an der Gläubigerversammlung teilzunehmen.

Die Mitgliedschaft im Gläubigerausschuss ist kein kündbares privatrechtliches Dienstverhältnis, das ohne weiteres niedergelegt werden kann. Vielmehr stellt sie ein Amt dar, das im öffentlichen Interesse bzw. im Interesse aller Gläubiger liegt.⁹⁴ Damit das Ausschussmitglied sein Amt niederlegen kann, bedarf es eines wichtigen Grundes und eines Entlassungsantrages.⁹⁵ Legt das Ausschussmitglied sein Amt nieder ohne entlassen zu werden, kann es sich unter Umständen schadensersatzpflichtig gem. §71 InsO machen.⁹⁶

Es ist zu beachten, dass der vorl. Gläubigerausschuss vom Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren strikt zu trennen ist. Es besteht die Möglichkeit, dass die Mitglieder des vorl. Gläubigerausschusses und die Mitglieder des Gläubigerausschusses personenidentisch sind, dies muss aber nicht zwangsläufig der Fall sein. Wie bereits beschrieben, endet das Amt des vorl. Gläubigerausschusses durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Ob die vorherigen vorl. Gläubigerausschussmitglieder wieder neu eingesetzt werden oder ob überhaupt ein Gläubigerausschuss eingesetzt wird, liegt im Ermessen des Gerichts oder der Gläubigerversammlung.⁹⁷

Es muss bei den nachfolgenden Unterkapiteln unterschieden werden, ob es sich um die Mitglieder des Gläubigerausschusses oder um den Gläubigerausschuss als Organ handelt.

⁹⁴ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §70 Rn. 5.

⁹⁵ Siehe hierzu Kapitel D.I.5.

⁹⁶ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 16.

⁹⁷ Siehe hierzu das nachfolgende Unterkapitel.

1. Einsetzung und Zusammensetzung des Gläubigerausschusses

Die Einsetzung des Gläubigerausschusses liegt im pflichtgemäßen⁹⁸ Ermessen des Gerichts, da es sich um ein fakultatives Organ handelt.⁹⁹ Ebenfalls im Ermessen des Gerichts liegen die Auswahl und die Anzahl der Mitglieder, die in den Ausschuss bestellt werden.¹⁰⁰ Eine Höchstgrenze an Mitgliedern sieht das Gesetz nicht vor.¹⁰¹ In jedem Fall bestimmt gem. §68 Abs.1 S.1 InsO die Gläubigerversammlung abschließend über die Einsetzung und Zusammensetzung des Gläubigerausschusses.¹⁰²

Bei Kleininsolvenzen kann das Gericht von einer Einsetzung des Gläubigerausschusses absehen, wenn es dies für zweckmäßig erachtet, um so die Insolvenzmasse nicht zu belasten und eine Straffung des Verfahrens herbeizuführen.¹⁰³

Das Ermessen des Insolvenzgerichts wird jedoch zum Teil eingeschränkt. Der Gesetzgeber gibt in §67 Abs.2 InsO vor, dass die **absonderungsberechtigten Gläubiger**, die Insolvenzgläubiger mit den höchsten Forderungen (**Großgläubiger**), die **Kleingläubiger** und ein Vertreter der **Arbeitnehmer** im Ausschuss vertreten sein sollen. Hierbei handelt es sich aber um eine Soll-Vorschrift von der ein Insolvenzgericht mit begründetem Anlass abweichen kann. Die Vorschrift drückt lediglich den Wunsch des Gesetzgebers aus, den

⁹⁸ Unter **pflichtgemäßem Ermessen** wird ein am Verfahrensziel orientiertes Ermessen verstanden. Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 10.

⁹⁹ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 6.

¹⁰⁰ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §67 Rn. 6, 12.

¹⁰¹ Das Gericht sollte nach h.M. bei der Anzahl der Gläubigerausschussmitglieder darauf achten, dass der Ausschuss arbeitsfähig ist und nicht schwerfällig wird. Außerdem steigen die Verfahrenskosten je mehr Mitglieder bestellt werden. Deshalb wird davon ausgegangen, dass es einer besonderen Begründung durch das Insolvenzgericht bedarf, wenn mehr als sieben Ausschussmitglieder bestellt werden sollen. Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 11.

¹⁰² Siehe hierzu Kapitel D.II.3.d).

¹⁰³ Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 131.

Ausschuss ausgewogen zu besetzen.¹⁰⁴ Allgemein muss nach Ansicht des Gesetzgebers die Zusammensetzung des Gläubigerausschusses so erfolgen, dass die Interessen aller beteiligten Gläubiger angemessen berücksichtigt werden.¹⁰⁵

Zusammengefasst lässt sich feststellen, dass das Gericht den Ausschuss mit Personen besetzen soll, die für das konkrete Verfahren **passend** und **adäquat** sind und der Gläubigerausschuss insgesamt die **Interessen aller beteiligten Gläubiger angemessen berücksichtigt**. Gegen die Entscheidung des Gerichts zur Einsetzung oder der Zusammensetzung des Ausschusses steht den Gläubigern die sofortige Beschwerde nicht zu.¹⁰⁶

Eine weitere Einschränkung erfährt das gerichtliche Ermessen bei der **Mindestzahl an Ausschussmitgliedern**. Gem. BGH-Entscheidung muss der Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren mit mindestens zwei Personen (Zweier-Ausschuss) besetzt werden.¹⁰⁷

Ferner liegt im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts die Einstufung der Gläubiger in **Groß-** und **Kleingläubiger**. Das Gericht orientiert sich bei der Einteilung von Groß- und Kleingläubigern hauptsächlich am Umfang des Verfahrens und der jeweils angemeldeten Forderungsbeträge in Relation zu den insgesamt angemeldeten Forderungen.¹⁰⁸

Der Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren darf gem. §67 Abs.3 InsO auch mit Personen besetzt werden, die keine Gläubiger sind. Dies ist insbesondere in Verfahren von Vorteil in denen besonderer externer Sachverstand benötigt wird. Die externen Personen vertreten dann die

¹⁰⁴ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 10.

¹⁰⁵ Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 131.

¹⁰⁶ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 10.

¹⁰⁷ Vgl. BGH 05.03.2009 - IX ZB 148/08, (*NZI* 2009, 386) Rn. 4-5.

¹⁰⁸ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 15.

Interessen aller Gläubiger oder einzelner Gläubigergruppen (Bsp.: Im Falle einer leistungswirtschaftlichen Sanierung des Schuldners kann ein Branchenspezialist als Mitglied des Ausschusses eingesetzt werden, um die Interessen branchenfremder Gläubiger zu vertreten.).¹⁰⁹ Durch diese Vorschrift wird es auch externen Gewerkschaftsvertretern ermöglicht Mitglieder des Gläubigerausschusses im eröffneten Verfahren zu werden.¹¹⁰

Vor der Bestellung zum Ausschussmitglied bedarf es zu deren Wirksamkeit einer ausdrücklichen oder konkludenten **Annahme** des **Amtes** durch das einzusetzende Mitglied. Sobald die Annahmeerklärung dem Insolvenzgericht zugeht, beginnt die Mitgliedschaft im Gläubigerausschuss.¹¹¹

Zu beachten gilt der **Praxistipp** von Buchalik/Haarmeyer, die darauf hinweisen, dass sich eine Person eine vollständige Liste der anderen angesprochenen Personen sowie eine Begründung, warum diese Personen ausgewählt worden sind, aushändigen lassen soll, bevor sie ihre Bereitschaft oder Annahme zur Ausschussmitgliedschaft erklärt. Dies soll verhindern als Alibi-Mitglied für den Ausschuss vorgeschlagen zu werden, der ggf. ansonsten nur aus dem Schuldner nahestehenden Personen besteht, die eventuell nicht daran interessiert sind im Gesamtinteresse aller Beteiligten des Verfahrens tätig zu werden.¹¹²

Das Gericht kann die Zusammensetzung eines einmal eingesetzten Ausschuss verändern. Es kann ihn bspw. um Mitglieder erweitern, wenn nachträglich Gründe eintreten, die eine Vergrößerung des Ausschuss nahelegen. Ebenso kann es Mitglieder im Falle eines Austritts oder einer Entlassung ersetzen.¹¹³

¹⁰⁹ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §67 Rn. 7.

¹¹⁰ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 16.

¹¹¹ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.39.

¹¹² Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.39.

¹¹³ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 7; siehe auch: AG Kaiserslautern 15.06.2004 – InsO IN 144/04, (NZI 2004, 676).

Die Mitgliedschaft im Gläubigerausschuss beginnt durch die Annahme des Amtes und kann auf verschiedene Arten enden. Das Mitglied kann sich durch einen Antrag beim Insolvenzgericht aus seinem Amt entlassen lassen, es kann von der Gläubigerversammlung gem. §68 Abs.2 1.Alt. InsO abgewählt bzw. ersetzt werden oder vom Insolvenzgericht gem. §70 S.1 InsO aus wichtigem Grund entlassen werden. Außerdem endet die Mitgliedschaft durch die Einstellung bzw. Beendigung des Verfahrens oder durch den Tod des Gläubigerausschussmitglieds.

2. Persönliche Anforderungen an ein Mitglied des Gläubigerausschusses

Zu Mitgliedern des Gläubigerausschusses können neben **natürlichen Personen**, nach herrschender Meinung, auch **juristische Personen** des privaten und des öffentlichen Rechts eingesetzt werden.¹¹⁴ Daher können auch gesetzliche Krankenversicherungen, berufsständische Kammern, Landesbanken und Sparkassen Mitglieder im Gläubigerausschuss sein. **Behörden** hingegen fehlt es an der Eigenschaft als „Person“. Deshalb können sie nicht selbst Mitglied sein, ein Behördenmitarbeiter kann jedoch die Stellung als Mitglied einnehmen.¹¹⁵

Der **Verwalter** und der **Schuldner** dürfen nicht Mitglieder im Gläubigerausschuss werden. Handelt es sich bei dem Schuldner um eine juristische Person, dürfen somit weder Gesellschafter noch der gesetzliche Vertreter (Vorstandsmitglieder, Geschäftsführer) Mitglieder im Ausschuss werden. Strittig ist, ob Aufsichtsratsmitglieder des Schuldners als Mitglieder bestellt werden dürfen.¹¹⁶ In der Literatur wird die Meinung vertreten, dass der Aufsichtsrat insbesondere seit Einführung des KonTraG ganz auf der Seite des

¹¹⁴ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §67 Rn. 8.

¹¹⁵ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 20.

¹¹⁶ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §67 Rn. 11.

Schuldners steht und deshalb nicht als Mitglied bestellt werden darf.¹¹⁷ Das Amtsgericht Hamburg urteilte hingegen noch in der Zeit der Konkursordnung, dass ein Aufsichtsratsmitglied einer Aktiengesellschaft Mitglied im Gläubigerausschuss werden kann.¹¹⁸

Die Mitglieder des Gläubigerausschusses sollten so gewählt werden, dass die nachfolgenden Anforderungen im Ausschuss erfüllt sind:¹¹⁹

- **Branchenkenntnisse:** Die Mitglieder sollten ein gutes Verständnis für die spezielle Branche des Schuldners und darüber hinausgehende Branchenkenntnisse haben.
- **Trennung von Eigeninteresse und Gläubigergesamtinteresse:** Die Ausschussmitglieder sollten professionell ihre wirtschaftlichen Individual- bzw. Einzelinteressen von dem Gesamtinteresse der Gläubigerschaft trennen können → Die Einzelinteressen müssen zum Wohle aller Gläubiger zurückstehen.¹²⁰
- **Verschwiegenheit:** Alle Mitglieder sind zur Verschwiegenheit verpflichtet. Es dürfen keine Informationen, die sie im Rahmen ihrer Mitgliedschaft im Ausschuss erlangt haben, an Dritte, insbesondere die Presse, weitergegeben werden. Dies gilt auch für Arbeitnehmervertreter die keine Informationen bezüglich der Situation des Unternehmens oder verschiedener Fortführungs- oder Schließungsszenarien an die Belegschaft weitergeben sollten. Bei

¹¹⁷ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 22.

¹¹⁸ Vgl. AG Hamburg 15.12.1986 - 65 N 771/86, (*ZIP* 1987, 386).

¹¹⁹ Die nachfolgende Aufzählung und die dazu gehörigen Anmerkungen stammen, sofern nicht anders gekennzeichnet, aus *Buchalik/Haarmeyer*, *Der (vorläufige) Gläubigerausschuss*, 3.Aufl., Oktober 2014, S.36-39.

¹²⁰ Bsp. für **Interessenskollision**: Ein absonderungsberechtigter Gläubiger wird durch seine bestellten Sicherheiten in der Regel eher an einer Liquidation des Unternehmens interessiert sein. Ein Vertreter der Arbeitnehmer wird an der Sicherung seines Arbeitsplatzes und somit an einer Fortführung des Unternehmens interessiert sein. Dennoch müssen beide Parteien ihre Individualinteressen bei ihren Entscheidungen im Gläubigerausschuss hinter das Interesse der Gläubigergesamtheit anstellen.

Zu widerhandlung besteht die Gefahr von Unterlassungs- und Schadensersatzansprüchen gegen das jeweilige Mitglied.

- **Insolvenzrechtliche Kenntnisse:** Die Mitglieder des Gläubigerausschusses sollten über insolvenzrechtliche Grundkenntnisse verfügen. Dadurch herrscht ein besseres Verständnis für das Verfahren und eine intensivere Unterstützung sowie eine bessere Fehlerkontrolle durch den Ausschuss. Dies kann für alle Beteiligten zu einer Haftungsvermeidung führen.
- **Konstruktiv-kritische Begleitung des Insolvenzverfahrens:** Die Ausschussmitglieder können und sollten als „Externe“ ihre eigene wirtschaftliche Sicht der Dinge beratend einbringen. Dies kann vor allem bei der Fortführung des insolventen Unternehmens von großem Nutzen sein.
- **Erreichbarkeit der Mitglieder:** Es ist für den Ablauf des Verfahrens wichtig, dass alle Mitglieder gut **erreichbar** sind und sich der Verwalter bzw. der eigenverwaltende Schuldner elektronisch (E-Mail) oder telefonisch mit den Ausschussmitgliedern abstimmen kann.

Diese Anforderungen sind, ausgenommen die Verschwiegenheit, nicht verpflichtend und nicht in der Insolvenzordnung geregelt. Sie sorgen aber für einen reibungslosen Ablauf des Verfahrens und einen effizient arbeitenden Gläubigerausschuss. Daher wird geraten, den oben genannten Anforderungen soweit wie möglich zu entsprechen.

Das Amt als Gläubigerausschussmitglied sollte nur derjenige annehmen, der dazu geeignet ist den Insolvenzverwalter zu kontrollieren und zu überwachen sowie die Fähigkeit besitzt, wirtschaftliche Entscheidungen zu treffen.¹²¹ Dies ist aufgrund der Haftung der einzelnen Gläubigerausschussmitglieder von großer Relevanz.

¹²¹ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 85.

3. Selbstorganisation des Gläubigerausschusses

Der Gläubigerausschuss ist ein **Selbstverwaltungsorgan** und kann als eine Art "Aufsichtsrat" des Insolvenzverfahrens bezeichnet werden.¹²² Er bestimmt seine **innere Organisation** (d.h. Einladungspraxis, Tagungsrhythmus, Sitzungsleitung, Ausschussvorsitz, Art und Weise der Abstimmung und Protokollierung) selbst und kann sich hierfür eine schriftliche **Geschäftsordnung** geben. Diese ist nicht zwingend erforderlich, aber insbesondere zu Beginn der Tätigkeit zu empfehlen.¹²³ Eine **Mustergeschäftsordnung** inklusive eines **Merkblatts** für **Gläubigerausschussmitglieder** befindet sich im Anhang an diese Arbeit in Kapitel E.IV und E.V.

In der Geschäftsordnung sollten der **formelle Rahmen** und die **materiellen Rechte** und **Pflichten** der Ausschussmitglieder festgelegt werden. Ferner kann darin geregelt werden, ob der Ausschuss gemeinsam mit dem Verwalter oder unabhängig von ihm tagt. Es wird geraten, dass der Verwalter die formelle Leitung der Gläubigerausschusssitzungen inne hat, da er über die erforderliche Organisation und Infrastruktur verfügt, um eine Ausschusssitzung durchzuführen und er die meisten Kenntnisse und erforderlichen Informationen über das Verfahren hat. Auch wenn der Verwalter diese Stellung erhält, steht es dem Gläubigerausschuss frei, sich unabhängig vom Verwalter zu versammeln und zu beraten.¹²⁴

Das **Kopfmehrheitsprinzip** für die Beschlussfassung in einer Gläubigerausschusssitzung darf durch die Geschäftsordnung nicht verändert werden.¹²⁵

¹²² Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §69 Rn. 6.

¹²³ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1206.

¹²⁴ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1206.

¹²⁵ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §72 Rn. 3.

Insbesondere zu folgenden Punkten sollte die Geschäftsordnung Regelungen enthalten:¹²⁶

- Zu besetzende Ämter (ein Gläubigerausschutsvorsitzender, ein Sprecher und ein Kassenprüfer)
- Aufgabenverteilung innerhalb des Ausschusses (Bsp.: spezieller Untersuchungsausschuss)¹²⁷
- Kassenprüfungsrhythmus und Modalitäten der Kassenprüfung
- Regelung über die Durchführung von Gläubigerausschusssitzungen (Präsenz- und/oder fernmündliche Sitzungen)
- Abstimmungsreihenfolge der Mitglieder
- Wie mit einer „Pattsituation“ zu verfahren ist
- Regelung, ob Berater oder sonstige Dritte hinzugezogen werden können und inwieweit für diese die Verschwiegenheitsregelung gilt
- Teilnahmebefugnis des Schuldners bzw. seines gesetzlichen Vertreters oder seiner Berater an Gläubigerausschusssitzungen
- Teilnahmebefugnis des Verwalters bzw. dessen Mitarbeiter
- Fälle des Stimmrechts- und Teilnahmeausschlusses von Ausschussmitgliedern, die einer Interessenskollision unterliegen¹²⁸
- Sitzungseinberufungsrecht und hierfür erforderliche Voraussetzungen (Bsp.: wichtiger Grund)
- Regelung der Einladungspraxis (Bsp.: Tagesordnung)
- Ausschluss des Verwalters zu Zwecken der Beratung

¹²⁶ Die Informationen für diese Aufzählung stammen, soweit nicht anders gekennzeichnet, aus *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1206 - 1207.

¹²⁷ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 8.

¹²⁸ Vgl. *Frind F.* in: *Schmidt A.*, *HambKomm*, 5. Aufl., 2015, §72 Rn. 4.

4. Vertretung von Ausschussmitgliedern und Ersatzmitglieder

Prinzipiell ist jedes Mitglied im Gläubigerausschuss verpflichtet sein Amt (höchst)**persönlich** wahrzunehmen.¹²⁹ Eine **juristische Person** wird im Ausschuss von ihrem Organ oder durch eine Person mit Vertretungsmacht vertreten. Damit wird das Vertreterhandeln dem vertretenen Gläubiger zugerechnet. Es ist zu beachten, dass der Vertreter mit Einzel- und nicht mit Gesamtvertretungsmacht ausgestattet wird. Da nicht der Vertreter, sondern die juristische Person Mitglied des Gläubigerausschusses geworden ist, kann die Person des Vertreters wechseln.¹³⁰

Strittig ist, ob sich eine **natürliche Person**, die Gläubigerausschussmitglied und bei einer Sitzung verhindert ist, vertreten lassen kann. Hierbei wird die Ansicht vertreten, dass sich eine natürliche Person mittels einer entsprechenden Vollmacht sehr wohl vertreten lassen kann, sofern die Vertretung nicht dauernder, sondern nur vorübergehender Natur ist. Der Vertreter ist dann auch berechtigt bei der Beratung und Beschlussfassung teilzunehmen, sofern seine Vollmacht dies deckt und die zu vertretene Person abstimmungsberechtigt¹³¹ wäre. Dies wird dadurch begründet, dass es sonst zu einer Ungleichbehandlung zwischen natürlichen und juristischen Personen kommt.¹³² Die Ausarbeitung folgt ebenfalls dieser Ansicht. Im Übrigen können auch in die Geschäftsordnung des Gläubigerausschusses Regelungen über die Vertretung von Ausschussmitgliedern aufgenommen werden.¹³³

¹²⁹ Vgl. AG Gelsenkirchen 03.04.1967 – 5 N 19/66, (KTS 67, 192)

¹³⁰ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 18.

¹³¹ Nicht abstimmungsberechtigt ist ein Mitglied bei einer Selbstbetroffenheit und einem daraus resultierenden Interessenskonflikt. Auch ein nicht direkt betroffener Stellvertreter ist in diesem Fall nicht stimmberechtigt, da die zu vertretene Person nicht stimmberechtigt wäre. Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 26.

¹³² Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 26.

¹³³ Siehe hierzu §1 Abs.3 der Mustergeschäftsordnung in Kapitel E.IV.

Das Insolvenzgericht hat die Möglichkeit **Ersatzmitglieder** zu bestellen. Dies ist in der Praxis eher selten der Fall, kann aber beispielsweise in Verfahren sinnvoll sein, in denen ein Zweier-Ausschuss vom Gericht bestellt wurde und aufgrund des Rücktritts eines Gläubigerausschussmitglieds die Gefahr besteht, dass das Verfahren durch einen handlungsunfähigen Ausschuss gehemmt wird.¹³⁴

5. Entlassung eines Gläubigerausschussmitgliedes

Ein Mitglied des Gläubigerausschusses kann gem. §70 InsO auf Antrag

- der Gläubigerversammlung,
- des Mitglieds des Gläubigerausschusses oder
- von Amts wegen

aus wichtigem Grund vom Insolvenzgericht aus seinem Amt entlassen werden.

Das Antragsrecht steht nicht jedem Gläubigerausschussmitglied zu, sondern nur dem Mitglied des Gläubigerausschusses, welches entlassen werden will. Da es sich bei der Mitgliedschaft um ein Amt handelt, bedarf es eines Entlassungsantrages des Ausschussmitgliedes bei Gericht und eines wichtigen Grundes.¹³⁵ Über diesen Antrag hat das Insolvenzgericht dann zu entscheiden. Wechselt das Gläubigerausschussmitglied bspw. den Arbeitgeber oder verkauft es seine Insolvenzforderung liegt darin nicht zwingenderweise ein wichtiger Grund der seine Entlassung rechtfertigt, da sich das Mitglied bei seiner Amtsausübung allen Gläubigern gleichermaßen verpflichtet und keine Partikularinteressen einzelner Gläubiger verfolgt. Der Wegfall des Versicherungsschutzes für die Haftpflichtversicherung des

¹³⁴ Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 25.

¹³⁵ Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 132; siehe auch: BGH 29.03.2012 - IX ZB 310/11, (BeckRS 2012, 09054).

Gläubigerausschusses stellt hingegen einen wichtigen Grund dar.¹³⁶ Allgemein wird der Entlassungsantrag eines Ausschussmitgliedes als begründet angesehen, wenn die weitere Amtsführung für dieses Mitglied unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls unzumutbar ist.¹³⁷

Jedes Gläubigerausschussmitglied kann, wie auch der einzelne Gläubiger, das Insolvenzgericht anregen das Ausschussmitglied von Amts wegen zu entlassen. Hierzu sollten dem Gericht die Tatsachen mitgeteilt werden, die einen wichtigen Grund nahelegen.¹³⁸

Ein **wichtiger Grund** ist, mit Ausnahme des Entlassungsantrages durch das Ausschussmitglied selbst, nur in Situationen gegeben, „*in der die weitere Mitarbeit des zu entlassenden Mitglieds die Erfüllung der Aufgaben des Gläubigerausschusses nachhaltig erschwert oder gar unmöglich macht und die Erreichung [der] Verfahrensziele objektiv greifbar gefährdet (...)*“.¹³⁹ Somit muss das zu entlassende Ausschussmitglied „*in solchem Maße gegen die Gläubigerinteressen und das Verfahrensziel verstoßen und damit seine insolvenzspezifischen Pflichten so massiv verletzt haben, dass es für die weitere Verfahrensabwicklung schlechthin untragbar erscheint*“.¹⁴⁰

Der wichtige Grund kann sowohl auf einer **schuldhaften Pflichtwidrigkeit** des Mitgliedes wie auch auf **wertneutralen Umständen** (Bsp.: Krankheit, fehlende fachliche Eignung oder berufliche Überlastung des Mitgliedes) beruhen.¹⁴¹ Ein wichtiger Grund setzt kein Verschulden des zu entlassenden

¹³⁶ Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 16; siehe auch: LG Göttingen 25.08.2011 – 10 T 50/11, (NZI 2011, 857) und BGH 29.03.2012 - IX ZB 310/11, (ZIP 2012, 876).

¹³⁷ Vgl. Schmitt F. in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §70 Rn. 5.

¹³⁸ Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 9; siehe auch: BGH 29.03.2012 - IX ZB 310/11, (BeckRS 2012, 09054).

¹³⁹ Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 6.

¹⁴⁰ Knof B. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §70 Rn. 1.

¹⁴¹ BGH 24.01.2008 - IX ZB 222/05, (NZI 2008, 306) Rn. 7.

Ausschussmitgliedes voraus.¹⁴² In der folgenden nichtabschließenden Aufzählung werden Beispiele genannt, die als wichtiger Grund angesehen werden:

- Eine juristische Person kann seine Stellung als Gläubigerausschussmitglied verlieren, wenn sie laufend wechselnde Vertreter schickt, die uninformiert den Sitzungen des Ausschusses beiwohnen.¹⁴³
- Gibt ein Gläubigerausschussmitglied Informationen an Dritte weiter, die es im Rahmen seiner Mitgliedschaft im Ausschuss erlangt hat und verstößt es somit gegen seine **Verschwiegenheitspflicht**, ist das Insolvenzgericht berechtigt das Mitglied gem. §70 InsO zu entlassen.¹⁴⁴ Auch die Ausnutzung dieser Informationen zum eigenen Vorteil stellt einen wichtigen Grund dar.¹⁴⁵
- Begünstigt ein Gläubigerausschussmitglied einen Insolvenzgläubiger zum Nachteil der übrigen Gläubiger kann hierin eine schuldhaft, die Entlassung aus dem Amt rechtfertigende Pflichtverletzung, bestehen.¹⁴⁶
- Das Ausschussmitglied beleidigt den Insolvenzverwalter in gröblicher Weise und in einer Weise, die geeignet ist das Ansehen des Verwalters in der Öffentlichkeit herabzusetzen.¹⁴⁷

¹⁴² Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 7.

¹⁴³ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 18.

¹⁴⁴ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S.37-38.

¹⁴⁵ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1220.

¹⁴⁶ Vgl. BGH 15.05.2003 - IX ZB 448/02, (NZI 2003, 436); siehe auch: BGH 24.01.2008 - IX ZB 222/05, (NZI 2008, 306) Rn. 7.

¹⁴⁷ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §70 Rn. 9.

Störungen des Vertrauensverhältnisses zwischen einem Gläubigerausschussmitglied und dem Insolvenzverwalter, einem anderen Ausschussmitglied oder der Gläubigerversammlung rechtfertigen die Entlassung nicht, sofern die Störung nicht auf einem pflichtwidrigen Verhalten des zu entlassenden Mitglieds beruht. Das Gleiche gilt für die nur abstrakte Gefahr einer Interessenskollision.¹⁴⁸

Dem Insolvenzgericht müssen die Tatsachen, die den Entlassungsgrund bilden, zur vollen Überzeugung nachgewiesen werden.¹⁴⁹ Das Gericht muss dann nach pflichtgemäßem Ermessen prüfen, ob ein wichtiger Grund gegeben ist.¹⁵⁰ Liegt dieser vor, hat das Gericht nach h.M das Gläubigerausschussmitglied zu entlassen.¹⁵¹ Das betroffene Ausschussmitglied muss vor der Entscheidung des Gerichts gehört werden und ihm steht gegen diese Entscheidung die sofortige Beschwerde im Sinne des §6 InsO zu.

Durch den Entlassungsbeschluss des Gerichts endet die Mitgliedschaft im Gläubigerausschuss. Der dadurch frei gewordene Sitz kann nur im Falle des vorl. Gläubigerausschusses und nicht des endgültigen Gläubigerausschusses durch das Gericht wiederbesetzt werden. Die Befugnis des Insolvenzgerichts zur Einsetzung von Gläubigerausschussmitgliedern endet mit der Einsetzung des endgültigen Gläubigerausschusses durch die Gläubigerversammlung. Diesem Risiko einer möglichen Vakanz kann durch die vorherige Bestellung von Ersatzmitgliedern Rechnung getragen werden.¹⁵² Auch die Ermächtigung des Gläubigerausschusses zur Selbstergänzung durch die Gläubigerversammlung kann das Problem von Vakanzen lösen.¹⁵³

¹⁴⁸ Vgl. BGH 01.03.2007 - IX ZB 47/06, (NZI 2007, 346) Rn. 6.

¹⁴⁹ Vgl. BGH 01.03.2007 - IX ZB 47/06, (NZI 2007, 346) Rn. 8-9.

¹⁵⁰ Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 15.

¹⁵¹ Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 12.

¹⁵² Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 19.

¹⁵³ Vgl. Knof B. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §70 Rn. 13.

Die Entlassung eines Gläubigerausschussmitgliedes sollte als „**ultima ratio**“ angesehen werden.¹⁵⁴ In der Literatur wird von den Insolvenzgerichten gefordert, dass sie das Mitglied zuerst abmahnen und somit das mildere Mittel wählen, um so die Arbeit des Mitgliedes wieder auf die Verfahrensziele zu verpflichten. Die Gerichte können eine Entlassung aus wichtigem Grund direkt aussprechen, da sie nicht zu einer Abmahnung verpflichtet sind.¹⁵⁵

6. Ablauf und Beschlussfassung einer Gläubigerausschusssitzung

Grundsätzlich bestimmt der Gläubigerausschuss selbst, wann, wo und mit welcher Tagesordnung er zusammentritt und ob die Abstimmungen geheim oder offen stattfinden. Das Gesetz trifft hierzu keine Regelungen.¹⁵⁶ Deshalb kann eine Gläubigerausschusssitzung an jedem Ort und ohne Einhaltung einer Ladungsfrist sowie ohne oder mit der Beteiligung des Insolvenzverwalters stattfinden, solange kein Gläubigerausschussmitglied diesem Vorgehen widerspricht.¹⁵⁷ Es wird empfohlen, dass sich der Gläubigerausschuss in seiner ersten Sitzung eine Geschäftsordnung gibt, um klare, einheitliche und transparente Regelungen zu treffen.

Die Geschäftsordnung des Gläubigerausschusses kann bestimmen, dass der Gläubigerausschussvorsitzende die Mitglieder des Ausschusses durch eine **vorherige Einladung unter Angabe der Tagesordnung** zur Sitzung einlädt.¹⁵⁸ Ferner kann die Geschäftsordnung Regelungen enthalten, welche Personen einzuladen sind und welche Ladungsfrist einzuhalten ist. Außerdem kann darin bestimmt werden, welche Personen unter welchen Voraussetzungen beim

¹⁵⁴ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §70 Rn. 7.

¹⁵⁵ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §70 Rn. 18; siehe auch: BGH 18.06.2009 - IX ZB 271/08, (*BeckRS* 2009, 19289).

¹⁵⁶ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §72 Rn. 5.

¹⁵⁷ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 55.

¹⁵⁸ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §72 Rn. 6.

Ausschussvorsitzenden die Einberufung einer Gläubigerausschusssitzung beantragen können. Wird eine solche Regelung nicht getroffen, ist anzunehmen, dass jedes Gläubigerausschussmitglied befugt ist die Einberufung einer Gläubigerausschusssitzung zu verlangen.¹⁵⁹ Eine Mustertagesordnung einer Gläubigerausschusssitzung befindet sich im Anhang (Kapitel E.VI) an diese Arbeit.

Der Richter und/oder der Rechtspfleger des Insolvenzgerichts dürfen als Gäste an der Gläubigerausschusssitzung teilnehmen und sich zu den einzelnen Tagesordnungspunkten äußern. Wird dieser Teilnahmewunsch des Gerichts geäußert, hat der Gläubigerausschuss seine Tagesordnung rechtzeitig an das Insolvenzgericht zu senden.¹⁶⁰

Es gilt zu beachten, dass ein **Fehlen der Einladung** oder ein **Verstoß gegen die Geschäftsordnung** in schwerwiegenden Fällen zur **Unwirksamkeit der Beschlüsse**, die in dieser Gläubigerausschusssitzung getroffen wurden, führen kann, sofern der Fehler nicht geheilt wird.¹⁶¹

Zu Beginn einer jeden Gläubigerausschusssitzung ist ein **Sitzungsleiter**¹⁶² und ein **Protokollführer** zu bestimmen. Der Sitzungsleiter leitet die Sitzung und die Diskussion. Er achtet darauf, dass die Sitzungsmaßgaben, die in der Geschäftsordnung geregelt werden können, eingehalten werden, sofern sich der Gläubigerausschuss auf solche verständigt hat.¹⁶³

Der Gläubigerausschuss ist **beschlussfähig**, wenn die Mehrheit der gewählten bzw. bestellten Mitglieder zur Sitzung erschienen ist und diese an der Abstimmung teilnimmt. Dabei werden nur Mitglieder berücksichtigt, die ihr Amt

¹⁵⁹ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §72 Rn. 6.

¹⁶⁰ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 12.

¹⁶¹ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §72 Rn. 6.

¹⁶² Der Vorsitzende des Gläubigerausschusses kann zugleich der Sitzungsleiter sein, muss dies aber nicht zwingend übernehmen.

¹⁶³ Vgl. §5 der Mustergeschäftsordnung in Kapitel E.IV im Anhang an diese Arbeit.

bereits angenommen haben. Nicht stimmberechtigte Mitglieder werden nicht berücksichtigt.¹⁶⁴ Im Falle eines **schriftlichen** oder **fernmündlichen Umlaufverfahrens** werden alle Gläubigerausschussmitglieder als anwesend angesehen, falls die Geschäftsordnung des Gläubigerausschusses hierzu nicht ausdrücklich eine abweichende Regelung enthält.¹⁶⁵

Ein Beschluss des Gläubigerausschusses bedarf bei der **Abstimmung** einer **Mehrheit** der stimmberechtigten, erschiedenen Mitglieder (Kopfmehrheit). Wird bei der Abstimmung eine **Stimmgleichheit** erzielt (Pattsituation), gilt ein Antrag als abgelehnt, wenn die Geschäftsordnung nichts Abweichendes regelt. Die Stimmen von nicht stimmberechtigten Mitgliedern werden weder bei der Abstimmung noch für die Ermittlung der notwendigen Mehrheit berücksichtigt. Erfordert ein Beschluss die **Einstimmigkeit** (Bsp.: §§56a Abs.2, Abs.3, 270 Abs.3 S.2 InsO) müssen alle Gläubigerausschussmitglieder an der Abstimmung teilnehmen und für den Antrag abstimmen.¹⁶⁶ **Stimmenthaltungen** werden bei der Ermittlung der Mehrheit ebenfalls nicht berücksichtigt.¹⁶⁷

Ein Gläubigerausschussmitglied ist **nicht abstimmungsberechtigt**, wenn es einem möglichen **Interessenskonflikt** unterliegt.¹⁶⁸ Ein solcher ist zum Beispiel anzunehmen, wenn:¹⁶⁹

- es sich um ein Rechtsgeschäft des Insolvenzverwalters oder des Schuldners mit dem betreffenden Gläubigerausschussmitglied oder einer ihm nahestehenden Person i.S.d. §138 InsO handelt.

¹⁶⁴ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §72 Rn. 2.

¹⁶⁵ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1212.

¹⁶⁶ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §72 Rn. 3.

¹⁶⁷ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1211.

¹⁶⁸ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1210.

¹⁶⁹ Die Informationen für diese Aufzählung stammen aus *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1210.

- der Gläubigerausschuss über die Erhebung einer Klage gegen das Gläubigerausschussmitglied selbst oder einer ihm nahestehenden Person i.S.d. §138 InsO befindet.

Die **Feststellung** des **Stimmrechtsausschlusses** wird im Rahmen einer Mehrheitsabstimmung in der Gläubigerausschusssitzung beschlossen, bei der das betroffene Mitglied nicht abstimmungsberechtigt ist.¹⁷⁰

Die Beschlussfähigkeit und die Ermittlung der Mehrheit bei einer Abstimmung werden anhand eines **Beispiels** verdeutlicht: Werden in den Gläubigerausschuss sieben Personen gewählt, wobei von einer Person die Annahmeerklärung fehlt und eine weitere Person nicht stimmberechtigt ist, müssen zu der Gläubigerausschusssitzung mindestens drei Personen erscheinen und an der Abstimmung teilnehmen, damit der Ausschuss beschlussfähig ist. Erscheinen vier Gläubigerausschussmitglieder müssen drei Mitglieder einheitlich abstimmen, damit ein wirksamer Mehrheitsbeschluss gefasst werden kann. Enthält sich jedoch ein Mitglied bei der Abstimmung bedarf es für einen wirksamen Mehrheitsbeschluss nur noch zwei einheitlicher Stimmen. Enthalten sich hingegen zwei Gläubigerausschussmitglieder und stimmt je ein Mitglied für und gegen den Antrag, kommt es zu einer Pattsituation und der Antrag gilt i.d.R. als abgelehnt.

Gegen einen **fehlerhaften Beschluss** sieht das Gesetz kein Rechtsmittel vor. Die Fehlerhaftigkeit kann auf einem Verstoß gegen die zwingenden Formvorschriften oder auf der Unzweckmäßigkeit des Beschlusses beruhen. Verstößt der Beschluss gegen zwingende Formvorschriften und ist dieser dadurch nichtig, hat das Gericht in diesem Fall eine eigene Prüfung vorzunehmen. Unzweckmäßige Beschlüsse hingegen können im Rahmen des Haftungsprozesses gegen die Gläubigerausschussmitglieder geltend gemacht werden.¹⁷¹

¹⁷⁰ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §72 Rn. 4.

¹⁷¹ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §72 Rn. 22.

7. Aufgaben und Pflichten des Gläubigerausschusses

Der Gläubigerausschuss muss im Rahmen seiner Tätigkeit Aufgaben und Pflichten erfüllen. Er steht nicht in einem Auftragsverhältnis zu der Gläubigerschaft. Seine **Aufgaben** ergeben sich ausschließlich aus dem Gesetz.¹⁷² Daher ist die Gläubigerversammlung weder berechtigt Weisungen zu geben noch Aufgaben zuzuteilen.¹⁷³ Auch das Insolvenzgericht hat keine Weisungsbefugnis.¹⁷⁴

Die in insbesondere §69 InsO beschriebenen und im Nachfolgenden erläuterten Aufgaben und Pflichten müssen von den einzelnen Mitgliedern des Gläubigerausschusses erfüllt werden und nicht von dem Gläubigerausschuss als Organ.¹⁷⁵ Werden die gemeinschaftlichen Aufgaben und Pflichten im Wege der **Arbeitsteilung** auf einzelne Gläubigerausschussmitglieder verteilt, haben alle Ausschussmitglieder die Pflicht das einzelne Mitglied des Gläubigerausschusses bezüglich der ordnungsgemäßen Durchführung seines Aufgabenkreises zu überwachen.¹⁷⁶ Hierfür erhalten sie einen **Auskunftsanspruch** gegen das jeweilige Ausschussmitglied.¹⁷⁷

a) Überwachung und Unterstützung des Verwalters

Die Mitglieder des Gläubigerausschusses haben gem. §69 S.1 InsO den Verwalter bei seiner Geschäftsführung zu **unterstützen** und zu **überwachen**. Zur Erfüllung dieser Pflicht haben sich die Ausschussmitglieder über den Gang

¹⁷² Vgl. BGH 01.03.2007 - IX ZB 47/06, (NZI 2007, 346) Rn. 16; siehe auch: BGH 11.11.1993 - IX ZR 35/93, (NJW 1994, 453).

¹⁷³ Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 10.

¹⁷⁴ Vgl. Frege, NZG 1999, 478, (480).

¹⁷⁵ Vgl. BGH 01.03.2007 - IX ZB 47/06, (NZI 2007, 346) Rn. 20.

¹⁷⁶ Vgl. Schmitt F. in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §69 Rn. 12.

¹⁷⁷ Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 8.

der Geschäfte zu unterrichten. Hierfür räumt ihnen das Gesetz in §69 S.2 InsO **Einsichts-** und **Kassenprüfungsrechte** ein.¹⁷⁸ Das Wort „Unterstützung“ wird dahingehend verstanden, dass der Gläubigerausschuss zusammen mit dem Verwalter wesentliche Entscheidungen treffen und somit gemeinsam mit dem Verwalter das Insolvenzverfahren gestalten soll.¹⁷⁹ Dies wird vor allem durch die Rechte der §§158, 160 InsO deutlich.¹⁸⁰

Im Rahmen der **Unterrichtung** ist der Gläubigerausschuss verpflichtet die Geschäftsführung des Insolvenzverwalters durch eine begleitende und vorausschauende Kontrolle hinsichtlich **Rechtmäßigkeit**, **Zweckmäßigkeit** und **Wirtschaftlichkeit** zu überwachen sowie diese nachträglich zu prüfen.¹⁸¹ Besonders bedeutsam für die Überwachung der Geschäftsführung ist die Kassenprüfung. Diese wird im nächsten Kapitel gesondert dargestellt.

Hat die Gläubigerversammlung die Hinterlegungs- und Betriebskonten bestimmt, die der Verwalter zu führen hat, ist der Gläubigerausschuss verpflichtet eine Abweichung durch den Verwalter nicht zu dulden bzw. diese zu unterbinden.¹⁸²

Stellt ein Gläubigerausschussmitglied eine Verfehlung bzw. einen Pflichtverstoß des Insolvenzverwalters fest, so hat es diese bzw. diesen unverzüglich dem gesamten Gläubigerausschuss und dem Insolvenzgericht mitzuteilen. Das Insolvenzgericht kann dadurch im Rahmen seiner Aufsicht gem. §58 InsO tätig werden.¹⁸³

¹⁷⁸ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §69 Rn. 1.

¹⁷⁹ Vgl. *Frege*, NZG 1999, 478, (483).

¹⁸⁰ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1240.

¹⁸¹ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §69 Rn. 8.

¹⁸² Vgl. BGH 09.10.2014 - IX ZR 140/11, (*DZWIR* 2015, 185) 4. Leitsatz.

¹⁸³ Vgl. *Schmitt F.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §69 Rn. 7.

b) Kassenprüfung

Die Mitglieder des Gläubigerausschusses haben die Bücher und Geschäftspapiere einzusehen und den **Geldverkehr** und **-bestand** zu prüfen oder ihn durch Dritte prüfen zu lassen. Die Kassenprüfung umfasst Barbestände sowie alle Konten und Belege.¹⁸⁴

Mit der Prüfung ist **unverzüglich** nach ihrer Bestellung zu **beginnen**. In welchen **zeitlichen Abständen**¹⁸⁵ der Gläubigerausschuss Geldverkehr und Geldbestand prüfen muss, ist eine Frage der Umstände des jeweiligen Einzelfalls. Auf die Länge der Prüfungsintervalle können der Stand des Verfahrens, die Anzahl der Kontenbewegungen oder eine Betriebsfortführung Einfluss haben. Treten bei der Prüfung Ungereimtheiten auf, so sind die Prüfungsabstände zu verkürzen.¹⁸⁶ Es wird empfohlen die Kassenprüfung „zu Beginn des Verfahrens, wenn die wirtschaftliche Bewegung noch hoch ist, mindestens einmal im Monat, spätestens aber alle drei Monate [durchzuführen]. Zum Ende des Verfahrens kann sich der Turnus auf spätestens alle sechs Monate erweitern.“¹⁸⁷

Die Überwachung des Insolvenzverwalters ist nur dann gewährleistet (**Prüfungsintensität**), „wenn Geldverkehr und -bestand so geprüft werden, dass eine zuverlässige Beurteilung des Verwalterhandelns möglich ist“.¹⁸⁸ Hierfür kann es erforderlich sein, dass alle Kontenbewegungen mit den dahinter stehenden Geschäftsvorfällen durch die Einsicht der entsprechenden Belege

¹⁸⁴ Vgl. BGH 29.11.2007 - IX ZB 231/06, (NZI 2008, 181) Rn. 10.

¹⁸⁵ Der Regierungsentwurf zur Insolvenzordnung sah ursprünglich eine Kassenprüfung wenigstens einmal im Vierteljahr vor. Dies wurde nicht im Gesetz verankert. Dem Kassenprüfer kann es jedoch als Anhaltspunkt dienen, auch wenn sich die Prüfungsintervalle letztlich nach den Umständen des Einzelfalles richten. Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 132.

¹⁸⁶ Vgl. BGH 09.10.2014 - IX ZR 140/11, (DZWIR 2015, 185) Rn. 26.

¹⁸⁷ Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 83.

¹⁸⁸ BGH 09.10.2014 - IX ZR 140/11, (DZWIR 2015, 185) Rn. 27.

nachvollzogen werden müssen, insbesondere dann, wenn es sich bei den Belegen um Eigenbelege des Insolvenzverwalters handelt.¹⁸⁹ Bei Zweifeln an der Belegführung haben die Gläubigerausschussmitglieder sofortige Nachforschungen anzustellen und eine vollständige Prüfung des Geldverkehrs vorzunehmen oder durch einen Dritten vornehmen zu lassen.¹⁹⁰

Wie bereits erwähnt, steht es den Gläubigerausschussmitgliedern frei einen Dritten für die Prüfung zu beauftragen. Es ist jedoch ihre Pflicht, die mit der Prüfung zu betrauende Person sorgfältig auszuwählen und diese zu überwachen.¹⁹¹ Die dadurch entstehenden Kosten der Kassenprüfung (durch einen Dritten) sind als Masseverbindlichkeiten gem. §55 Abs.1 Nr.1 InsO zu qualifizieren, da es sich hierbei um die Verwaltung der Insolvenzmasse handelt.¹⁹²

Die Kassenprüfung durch ein Gläubigerausschussmitglied findet i.d.R. am Verwahrungsort der Unterlagen statt.¹⁹³ Ausnahmsweise kann die Prüfung auch an einem anderen Ort durch Übersendung der Unterlagen an diesen Ort oder durch Herausgabe der Unterlagen an das Gläubigerausschussmitglied erfolgen, *„wenn das Mitglied des Gläubigerausschusses darlegt und glaubhaft macht, dass es die Kasse dort, wo die Unterlagen verwahrt werden, nicht prüfen kann“*.¹⁹⁴

Stellt der Kassenprüfer einen Verstoß fest, muss er alle Mitglieder des Gläubigerausschusses darüber aufklären. Auf den Verstoß müssen alle Gläubigerausschussmitglieder unverzüglich und angemessen reagieren. Bei

¹⁸⁹ Vgl. BGH 09.10.2014 - IX ZR 140/11, (DZWIR 2015, 185) Rn. 27.

¹⁹⁰ Vgl. BGH 09.10.2014 - IX ZR 140/11, (DZWIR 2015, 185) Rn. 27.

¹⁹¹ Vgl. BGH 09.10.2014 - IX ZR 140/11, (DZWIR 2015, 185) Rn. 19 - 20.

¹⁹² Vgl. Schmitt F. in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §69 Rn. 11.

¹⁹³ Vgl. BGH 29.11.2007 - IX ZB 231/06, (NZI 2008, 181) Rn. 8.

¹⁹⁴ BGH 29.11.2007 - IX ZB 231/06, (NZI 2008, 181) Rn. 12.

einem **geringfügigen**¹⁹⁵ Verstoß sollten sie diesen gegenüber dem Insolvenzverwalter rügen und erforderlichenfalls Abhilfe verlangen. Ein solcher Verstoß muss dem Gericht nur berichtet werden, wenn eine Abhilfe nicht kurzfristig erfolgt.¹⁹⁶ Unterbleibt hingegen eine kurzfristige Abhilfe oder handelt es sich um einen nicht geringfügigen Verstoß, ist dieser dem Insolvenzgericht zu berichten.¹⁹⁷ Neben den gerade genannten Pflichten bezüglich der Meldung von (geringfügigen oder nicht geringfügigen) Verstößen ist es immer empfehlenswert sämtliche Feststellungen dem Insolvenzgericht mitzuteilen.¹⁹⁸

c) Anzeige von Interessenskollisionen

Jedes Gläubigerausschussmitglied hat die Pflicht **Interessenskollisionen** rechtzeitig anzuzeigen, offen zu legen und zumindest bei dem betreffenden Tagesordnungspunkt auf seine Teilnahme zu verzichten, um so seinen Ausschluss aus der Sitzung zu vermeiden.¹⁹⁹ Beispiele für Interessenskonflikte sind in Kapitel D.I.6.

¹⁹⁵ Als **geringfügig** wird ein Verstoß angesehen, „*der das Vertrauen in den Verwalter unzweifelhaft nicht insgesamt in Frage stellt*“. BGH 09.10.2014 - IX ZR 140/11, (DZWIR 2015, 185) Rn. 29.

¹⁹⁶ Vgl. BGH 09.10.2014 - IX ZR 140/11, (DZWIR 2015, 185) Rn. 29.

¹⁹⁷ Vgl. BGH 21.03.2013 - IX ZR 109/10, (ZInsO 2013, 986) Rn. 3 und BGH 09.10.2014 - IX ZR 140/11, (DZWIR 2015, 185) Rn. 29.

¹⁹⁸ Vgl. die Anmerkungen von Keller zum BGH Urteil 09.10.2014 - IX ZR 140/11, DZWIR 2015, 185, (193).

¹⁹⁹ Vgl. Schmitt F. in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §69 Rn. 16.

d) Verschwiegenheitspflicht

Die Mitglieder des Gläubigerausschusses sind zur **Verschwiegenheit** verpflichtet. Daher ist es ihnen untersagt Informationen an Dritte (insb. die Presse) unbefugt weiterzugeben.²⁰⁰ Die unbefugte Weitergabe von Insiderwissen an Gläubiger, die nicht Mitglied des Ausschusses sind, stellt nicht nur einen Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht dar, es kann auch zu strafrechtlichen Konsequenzen nach §266 StGB oder §203 StGB führen.²⁰¹

e) Neutralitätspflicht

Die Gläubigerausschussmitglieder sind verpflichtet das **Gesamtinteresse aller Gläubiger**²⁰² zu wahren.²⁰³ Zudem haben sie die Pflicht ihr Amt unabhängig auszuführen und sich bei ihrer Amtsausübung allein an den Zielen des Verfahrens zu orientieren.²⁰⁴ Konkret wird von den Gläubigerausschussmitgliedern erwartet, *„dass sie ihre unzweifelhaft vorhandenen, durchaus gegenläufigen persönlichen Interessen zurückstellen, soweit das Ziel der bestmöglichen Befriedigung der Insolvenzgläubiger (§ 1 Satz 1 InsO) und die ordnungsgemäße Abwicklung des Verfahrens dies erfordert“*.²⁰⁵

²⁰⁰ Vgl. Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 37 - 38.

²⁰¹ Vgl. Schmitt F. in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §69 Rn. 16.

²⁰² Auch ein Vertreter der Arbeitnehmer oder ein Gewerkschaftsmitglied ist daran gehalten die Interessen aller Gläubiger zu vertreten. Die einseitige Vertretung der Arbeitnehmerinteressen verträgt sich nicht mit dem Amt als Gläubigerausschussmitglied. Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 16.

²⁰³ Vgl. Frege, NZG 1999, 478, (479).

²⁰⁴ Vgl. BGH 24.01.2008 - IX ZB 222/05, (NZI 2008, 306) Rn. 15.

²⁰⁵ BGH 01.03.2007 - IX ZB 47/06, (ZIP 2007, 781) Rn. 22.

Ein **Informationsvorsprung**, welcher durch die Arbeit im Ausschuss bedingt ist, darf nicht im eigenen Interesse genutzt werden (Verbot der Selbstbegünstigung).²⁰⁶

f) Protokollführung

Der Gläubigerausschuss hat die Möglichkeit ein **Sitzungs-** und **Beschlussprotokoll** über seine Sitzungen zu führen, welches dem Insolvenzgericht im Rahmen der Aufsicht zugeleitet werden kann. Diese unterliegen nicht dem Einsichtsrecht gem. §4 InsO i.V.m. §299 ZPO, da sie vom Gericht als Nebenakten zu den Insolvenzakten geführt werden.²⁰⁷ Kann oder will das Insolvenzgericht nicht gewährleisten, dass die Gläubigerausschusssitzungsprotokolle nicht dem Schuldner oder allen Gläubigern zugänglich sind, sollten diese gesondert beim Insolvenzverwalter und/oder dem Gläubigerausschussvorsitzenden aufbewahrt werden.²⁰⁸

Die Ausführungen bezüglich der Protokollführung sind keine im Gesetz verankerten Pflichten und müssen deshalb von den Gläubigerausschussmitgliedern nicht zwingend eingehalten werden. Es wird jedoch empfohlen die Protokollführung im Rahmen der Selbstorganisation in der Geschäftsordnung des Gläubigerausschusses zu normieren und einzuhalten, da ein Protokoll insbesondere bei Haftungsfragen des Insolvenzverwalters oder der Mitglieder des Gläubigerausschusses eine Beweisfunktion oder eine Exkulpationsfunktion einnehmen kann.

Zu Beginn einer Ausschusssitzung ist ein **Protokollführer** festzulegen (i.d.R. der Insolvenzverwalter bzw. ein Mitarbeiter des Verwalters). Das Protokoll sollte nicht nur als Ergebnisprotokoll sondern als **Wortprotokoll** verfasst werden. Es

²⁰⁶ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §69 Rn. 1.

²⁰⁷ Vgl. *Pape*, ZInsO 1999, 675, (680).

²⁰⁸ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1216a.

sind die **Teilnehmer** und der **äußere Rahmen** (Ort, Zeit, Dauer und Unterbrechungen) sowie das **Abstimmungsverhalten** (Zustimmung, Enthaltung oder Ablehnung) der einzelnen Mitglieder zu dokumentieren. Diese vollständige Protokollierung (inkl. Redebeiträge und Dokumentation der Sitzungsunterlagen wie bspw. Rechtsgutachten oder Liquiditätsplanungen) dient vor allem einer möglichen Exkulpation der Ausschussmitglieder und des Verwalters bezüglich eventueller Haftungsprozessen.²⁰⁹

Das Protokoll ist nach seiner Fertigstellung sämtlichen Ausschussmitgliedern zur **Prüfung** und **Stellungnahme** zuzuleiten. Die Prüfungsfrist sollte zumindest eine Woche betragen. Änderungen und/oder Ergänzungen werden vorgenommen, sofern keine Einwände bestehen. Das endgültige Sitzungsprotokoll sollte in der darauffolgenden Sitzung von allen Gläubigerausschussmitgliedern genehmigt und aus Nachweisgründen von allen Ausschussmitgliedern, die an der betreffenden Sitzung teilgenommen haben, unterzeichnet werden.²¹⁰

8. Rechte des Gläubigerausschusses

Der Gläubigerausschuss hat verschiedene Zustimmungs-, Unterrichts- und Mitbestimmungsbefugnisse sowie Antrags-, Anhörungs- und Bestimmungsrechte. Diese werden in den nachfolgenden Unterkapiteln näher erläutert. Dabei werden nur diejenigen Rechte ausführlich beleuchtet, die in einem regulären Verfahren von Bedeutung sind. Die abgebildete Darstellung ermöglicht einen Überblick über die verschiedenen Rechte des Gläubigerausschusses und kategorisiert sie. In den eckigen Klammern wird auf das jeweilige Unterkapitel verwiesen, in dem das Recht näher beschrieben wird.

²⁰⁹ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1213 - 1214.

²¹⁰ *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1215.

Zustimmungs- befugnisse	<ul style="list-style-type: none"> • §100 Abs.2 S.1 InsO: vorläufige Zustimmung zur Unterhaltsgewährung [D.I.8.a)] • §151 Abs.3 S.2 InsO: Zustimmungsvorbehalt bezüglich des Verzichts auf das Verzeichnis der Massegegenstände [D.I.8.b)] • §158 Abs.1 InsO: Zustimmung zu einer Stilllegung oder Veräußerung des schuldnerischen Unternehmens [D.I.8.c)] • §160 InsO: Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen [D.I.8.d)] • §187 Abs.3 S.2 InsO: Zustimmung zur Verteilung [D.I.8.e)]
Antragsrechte	<ul style="list-style-type: none"> • §59 Abs.1 InsO: Entlassung des Insolvenzverwalters [D.I.8.f)] • §75 Abs.1 Nr.2 InsO: Einberufung der Gläubigerversammlung [D.I.8.g)]
Bestimmungsrechte und Mitbestimmungs- befugnisse	<ul style="list-style-type: none"> • §149 Abs.1 InsO: Bestimmung der Hinterlegungsstelle [D.I.8.h)] • §195 Abs.1 S.1 InsO: Bestimmung des Abschlagsverteilungsbruchteils [D.I.8.i)]
Anhörungsrechte und Unterrichtungs- befugnisse	<ul style="list-style-type: none"> • §66 Abs.2 S.2 InsO: Unterrichtung und Prüfung der Schlussrechnung [D.I.8.j)] • §64 Abs.2 InsO: Unterrichtung über die Vergütung des Insolvenzverwalters [D.I.8.k)] • §97 Abs.1 InsO: Auskunftsrecht gegenüber dem Schuldner [D.I.8.l)] • §156 Abs.1, 2 S.1 InsO: Stellungnahme zum Bericht des Insolvenzverwalters [D.I.8.m)] • §214 Abs.2 InsO: Anhörungsrecht bei der Verfahrenseinstellung [D.I.8.n)]

Abbildung 2: Systematische Darstellung der Rechte des Gläubigerausschusses²¹¹

Während die Pflichten und Aufgaben von den einzelnen Mitgliedern des Gläubigerausschusses erfüllt werden müssen, bedarf es zur Ausübung der Rechte i.d.R. eines **Beschlusses** des (gesamten) Gläubigerausschusses.²¹²

²¹¹ Eigene Abbildung. Die Einteilung der Rechte erfolgt in Anlehnung an *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1217d.

²¹² Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 6.

a) vorläufige Zustimmung zur Unterhaltsgewährung

Der Insolvenzverwalter kann bis zur Entscheidung der Gläubigerversammlung dem Schuldner Unterhaltsleistungen, die über den unpfändbaren Einkommensteil hinausgehen, aus der Insolvenzmasse gewähren. Hierfür bedarf er gem. §100 Abs.2 S.1 InsO der Zustimmung des Gläubigerausschusses.²¹³ Es handelt sich hierbei nur um ein vorläufiges Recht, da die endgültige Entscheidung über die Unterhaltsleistungen die Gläubigerversammlung trifft. Deshalb wird an dieser Stelle auf Kapitel D.II.3.f) verwiesen.

b) Zustimmungsvorbehalt bezüglich des Verzichts auf das Verzeichnis der Massegegenstände

Die Aufstellung eines Verzeichnisses über die insolvenzbefangenen Vermögensgegenstände (Massegegenstände) ist grundsätzlich eine Pflichthandlung des Insolvenzverwalters.²¹⁴ Er kann jedoch gem. §151 Abs.3 InsO beim Insolvenzgericht beantragen von dieser Aufstellungspflicht befreit zu werden, sofern der Gläubigerausschuss, falls dieser bestellt wurde, dem Antrag zustimmt. Dieses Verzeichnis ist die Grundlage für die Feststellung der Insolvenzmasse.²¹⁵

Von dem Verzichtsantrag wird der Verwalter in der Regel nur bei **Kleinstverfahren** Gebrauch machen, in denen der Schuldner bereits zuverlässige Aufzeichnungen vorgelegt hat oder in denen faktisch nichts aufzuzeichnen ist.²¹⁶ Die vom Schuldner vorgelegten Aufzeichnungen über bspw. eine Inventur sind, nach Meinung der Literatur, nur dann zuverlässig,

²¹³ Vgl. *Herchen A.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §100 Rn. 1, 7.

²¹⁴ Vgl. *Wegener B.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §151 Rn. 26.

²¹⁵ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 19.

²¹⁶ Vgl. *Jarchow I.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §151 Rn. 25.

wenn die Buchführung durch Dritte erfolgte und entsprechende Testate vorliegen.²¹⁷

c) Zustimmung zu einer Stilllegung oder Veräußerung des schuldnerischen Unternehmens

Grundsätzlich entscheidet die erste Gläubigerversammlung im Berichtstermin über den Fortgang des Verfahrens.²¹⁸ Bis zu diesem Zeitpunkt besteht die Verpflichtung das Unternehmen des Schuldners fortzuführen.²¹⁹ Will jedoch der Insolvenzverwalter vor dem Berichtstermin das schuldnerische **Unternehmen stilllegen** oder **veräußern**, bedarf er hierfür gem. §158 Abs.1 InsO der Zustimmung des Gläubigerausschusses.

Eine frühzeitige **Stilllegung** kann bspw. geboten sein, wenn dadurch eine erhebliche Minderung des Vermögens vermieden werden kann (**wirtschaftliche Notwendigkeit**) bzw. der Aufschiebung der sofortigen Stilllegung bis zum Berichtstermin prognostisch eine erhebliche Verminderung der Masse zur Folge hätte. Der Nachweis erfolgt meist durch eine vergleichende Liquiditäts- und Erfolgsplanung, die zum einen unter der Prämisse der einstweiligen Fortführung und zum anderen unter der Annahme der sofortigen Stilllegung erstellt wird.²²⁰

Eine **Veräußerung** vor dem Berichtstermin kann hingegen notwendig sein, wenn es bereits während des Eröffnungsverfahrens bzw. vor dem Berichtstermin einen oder mehrere Kaufinteressenten für das schuldnerische Unternehmen gibt und die Veräußerungsentscheidung sowohl für den/die Kaufinteressenten als auch für die Kunden und die Belegschaft möglichst

²¹⁷ Vgl. *Wegener B.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §151 Rn. 27.

²¹⁸ Vgl. *Decker D.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §158 Rn. 1.

²¹⁹ Vgl. *Wegener B.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §158 Rn. 1.

²²⁰ Vgl. *Decker D.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §158 Rn. 1, 4.

schnell getroffen werden sollte, da die Unsicherheit dieser im Zeitablauf steigt.²²¹

Der **Unternehmensbegriff** ist rechtsformunabhängig auszulegen und umfasst die gesamten wirtschaftlichen Aktivitäten des Schuldners.²²² Das Wort „**Stilllegung**“ bedeutet, dass der Insolvenzverwalter die Entscheidung trifft, „*die auf dauerhafte Gewinnerzielung gerichtete operative Tätigkeit des Schuldners*“²²³ zu beenden. Dies kann durch ein **aktives Tun** (Bsp.: Freistellung von Mitarbeitern, Beendigung von Dauerschuldverhältnissen) oder ein **Unterlassen** von fortführungsnotwendigen Maßnahmen (Bsp.: Keine Annahme von neuen Aufträgen, kein Materialeinkauf) erfolgen.²²⁴ Die **Veräußerung** hingegen „*ist die Übertragung des Unternehmens auf Dritte für eine Gegenleistung, die nicht notwendigerweise in Geld bestehen muss*“.²²⁵ Es ist lediglich entscheidend, dass der Masse ein Gegenwert zufließt. Auch die Übertragung des Unternehmens auf eine Auffanggesellschaft, die aus der Insolvenzmasse gebildet wurde, stellt eine Veräußerung dar, da hierdurch die bisherige Unternehmensstruktur massiv verändert wird.²²⁶

Unter dem Zustimmungsvorbehalt des Gläubigerausschusses stehen die vollständige Einstellung der wirtschaftlichen Aktivitäten des Schuldners sowie die Aufgabe einzelner als Betriebe oder Betriebsteile organisierter Tätigkeitsfelder (**Teilstilllegung**), wenn diese einen nennenswerten Einfluss auf die Unternehmensstruktur und deren wirtschaftliche Zweckverfolgung hat. Ebenfalls zustimmungsbedürftig ist die **Veräußerung** des schuldnerischen

²²¹ Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §158 Rn. 5.

²²² Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §158 Rn. 2.

²²³ Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §158 Rn. 3.

²²⁴ Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §158 Rn. 3.

²²⁵ Wegener B. in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §158 Rn. 4.

²²⁶ Vgl. Wegener B. in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §158 Rn. 4.

Unternehmens vor dem Berichtstermin.²²⁷ Auch eine **Teilveräußerung** ist zustimmungspflichtig.²²⁸ Die Ausführungen zur Teilstillegung gelten entsprechend.

Die Zustimmung erfolgt durch Beschluss.²²⁹ Schweigt der Gläubigerausschuss bezüglich der Zustimmung bzw. trifft er keinen Beschluss, so wird dies wie ein gültiger ablehnender Beschluss nach §72 InsO ausgelegt. Im Falle der Ablehnung kann der Insolvenzverwalter gem. §75 Abs.1 Nr.1 InsO eine vorzeitige Gläubigerversammlung einberufen, die dann über den Fortgang des Verfahrens entscheidet.²³⁰ Das gleiche Recht steht gem. §75 Abs.1 Nr.2 InsO dem Gläubigerausschuss zu, falls dieser hierüber nicht entscheiden möchte (bspw. aufgrund von Haftungsrisiken), oder er die Meinung vertritt, dass diese Entscheidung allen Gläubigern gemeinschaftlich durch die Gläubigerversammlung zustehen sollte.

Handelt der Verwalter ohne die Zustimmung des Gläubigerausschusses, so wirkt sich dies nur auf das Innenverhältnis zwischen Ausschuss und Insolvenzverwalter aus. Im Außenverhältnis ist die Handlung des Verwalters wirksam.²³¹

²²⁷ Vgl. *Decker D.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §158 Rn. 2, 5 - 6.

²²⁸ Vgl. *Wegener B.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §158 Rn. 4.

²²⁹ Vgl. *Wegener B.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §158 Rn. 7.

²³⁰ Vgl. *Decker D.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §158 Rn. 7.

²³¹ Vgl. *Wegener B.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §158 Rn. 7; siehe auch: BGH 05.01.1995 - IX ZR 241/93, (*ZIP* 1995, 290).

d) Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen

Die Zustimmungsvorbehalte des Gläubigerausschusses gem. §§158, 160 InsO sollen die Zusammenarbeit zwischen Insolvenzverwalter und Gläubigerausschuss sicherstellen sowie dafür Sorge tragen, dass alle wesentlichen Entscheidungen im Verfahren gemeinsam getroffen werden.²³²

Will der Insolvenzverwalter eine **Rechtshandlung**²³³ vornehmen, die für das Insolvenzverfahren von besonderer Bedeutung ist, hat er hierfür gem. §160 Abs.1 S.1 InsO die vorherige Zustimmung des Gläubigerausschusses einzuholen. Ist ein Gläubigerausschuss nicht bestellt, so hat der Insolvenzverwalter die Zustimmung der Gläubigerversammlung einzuholen. Eine gesetzliche Einschränkung dieses Zustimmungsbefugnis des Gläubigerausschusses ist in §§162, 163 InsO geregelt. Zudem kann die Zustimmungsbefugnis des Ausschusses durch die Gläubigerversammlung beschränkt oder faktisch entzogen werden.²³⁴

Was als **besonders bedeutsame Rechtshandlung** zu werten ist, hat der Gesetzgeber weder im Gesetz noch in der Gesetzesbegründung definiert. In der Literatur werden konkrete Wertgrenzen (Bsp.: 25.000 – 50.000 Euro) oder Masseanteile (10% - 25% der Insolvenzmasse) zur Unterscheidung von besonders bedeutsamen und nicht besonders bedeutsamen Rechtshandlungen als ungeeignet angesehen.²³⁵ Es ist vielmehr eine **Einzelfallbetrachtung**, „*die die betragsmäßig greifbaren Auswirkungen der Handlung, die gesamten Unternehmensaktiva, etwaig zu erwartende Masseverbindlichkeiten und schließlich die Quotenaussicht [für die Gläubiger] zueinander in ein Verhältnis*

²³² Vgl. Frege/Keller/Riedel, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1240.

²³³ Der Begriff der **Rechtshandlung** umfasst jede Willenserklärung, die eine Rechtswirkung auslöst, d.h. verpflichtungs- und Verfügungsgeschäftliche Willenserklärungen sowie rechtsgeschäftsähnliche Handlungen und Realakte durch Tun oder Unterlassen. Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §160 Rn. 2.

²³⁴ Siehe zum Recht der Gläubigerversammlung Kapitel D.II.3.i).

²³⁵ Vgl. Wegener B. in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §160 Rn. 3.

setzt“.²³⁶ Da jedoch in §160 Abs.2 InsO Beispiele für solche Rechtshandlungen aufgezählt werden, kann davon ausgegangen werden, dass jede Rechtshandlung, die im Grunde nach diesen Beispielen entspricht, zustimmungspflichtig ist.²³⁷

In der nachfolgenden Aufzählung werden **Beispiele** für besonders bedeutsame Rechtshandlungen genannt:²³⁸

- **Veräußerung des Unternehmens²³⁹ oder eines Betriebs²⁴⁰ im Ganzen**
- **Veräußerung eines Unternehmens- oder Betriebsteils**
- **Veräußerung des Warenlagers im Ganzen**: Ein Ausverkauf des Warenlagers ist jedoch von der Zustimmungsbefugnis nicht betroffen, da es sich hierbei um mehrere Einzelgeschäfte in einem längeren Zeitraum handelt. Ebenfalls hiervon ausgenommen sind verderbliche Waren (Bsp.: frische Lebensmittel) und gefährliche Produkte (Bsp.: Feuerwerkskörper). In diesem Fall ist die Zustimmung nachzuholen.
- **Veräußerung unbeweglicher Gegenstände**: Eine Ausnahme hiervon bildet die Verwertung im Wege der Zwangsversteigerung gem. §165 InsO i.V.m. §172 ZVG, da hier eine ausreichende Gewähr für die Ordnungsmäßigkeit besteht. Ebenfalls von der Zustimmungserfordernis

²³⁶ Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §160 Rn. 2.

²³⁷ Vgl. Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 72.

²³⁸ Die Informationen für diese Aufzählung stammen, soweit nicht anders gekennzeichnet, aus Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 72 - 76.

²³⁹ Der Begriff des Unternehmens ist hier am Zweck der Norm auszulegen. Demnach ist ein Unternehmen im Sinne des §160 InsO „ein organisatorisches Gebilde, das sämtliche vermögenswerten Rechte umfasst, die zur Aufrechterhaltung der wirtschaftlichen Tätigkeit notwendig sind“. Görg K. H./Janssen, C. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §160 Rn. 14.

²⁴⁰ Der Begriff „Betrieb“ orientiert sich am §613a BGB. Ein Betrieb ist „die organisatorische Zusammenfassung von sachlichen und immateriellen Mitteln, die einem bestimmten arbeitstechnischen Zweck dienen“. Görg K. H./Janssen, C. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §160 Rn. 15.

ausgenommen sind Grundstücke, die über den Verkehrswert belastet sind.

- **Veräußerung von Unternehmensbeteiligungen:** Hierzu zählen insb. Aktien, GmbH-Anteile sowie Komplementär- und Kommanditeinlagen.²⁴¹ Die Veräußerung ist jedoch nur dann zustimmungspflichtig, wenn die Beteiligung der Herstellung einer dauernden Verbindung dienen soll. Dies wird bei Anteilen an Kapitalgesellschaften von mehr als 20% vermutet. Nicht von der Zustimmungsbefugnis betroffen sind Anteile, die der bloßen Anlage dienen.²⁴²
- **Veräußerung von Rechten auf wiederkehrende Einkünfte** (Bsp.: Rentenansprüche, Nießbrauchrechte)
- **Darlehensaufnahme:** Die Aufnahme eines Darlehens mit oder ohne Sicherheitenbestellung ist zustimmungsbedürftig, wenn dadurch die Insolvenzmasse erheblich belastet wird. Eine erhebliche Belastung ist anzunehmen, wenn das Darlehen höher ist als die Einnahmen, die binnen eines überschaubaren Zeitraums aus der Fortführung zu erwarten sind. Kleinere Darlehensaufnahmen sind hingegen nicht zustimmungsbedürftig.
- **Aufnahme von Prozesshandlungen:** Unter dem Zustimmungsvorbehalt steht die Annahme, Ablehnung oder die vergleichsweise Beilegung eines Rechtsstreits mit erheblichem Streitwert. Auch der Abschluss eines Schiedsvertrages für solche Rechtsstreite ist zustimmungsbedürftig. Was ein erheblicher Streitwert ist, kann nur im Einzelfall entschieden werden. Die Entscheidung richtet sich nach dem Verfahrensumfang, der vorhandenen Insolvenzmasse und dem Risiko. Nicht unter dem Zustimmungsvorbehalt stehen somit Rechtsstreite, die

²⁴¹ Vgl. *Zipperer H.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §160 Rn. 9.

²⁴² Vgl. *Görg K. H./Janssen, C.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §160 Rn. 19.

keine bis wenige (wirtschaftliche) Auswirkungen auf die Insolvenzmasse haben.

- Weitere Beispiele sind:²⁴³ Veräußerung von Einzelgegenständen, die zur Unternehmensfortführung notwendig sind; Erwerb von Grundstücken; In-Sich-Geschäfte des Insolvenzverwalters; Eingehung neuer Dauerschuldverhältnisse; Übernahme von fremden Verbindlichkeiten und Bestellung von Sicherheiten

Die Zustimmung erfolgt durch Beschluss des Gläubigerausschusses. Stimmen die Gläubigerausschussmitglieder nicht mehrheitlich für die Zustimmung, so gilt diese als verweigert. Der Gläubigerausschuss hat die Möglichkeit seine Zustimmung auch im Vorhinein für bestimmte Rechtshandlungen, die in der Zukunft mit hoher Wahrscheinlichkeit vorzunehmen sind, zu erteilen (sog. **Vorratsbeschlüsse**). Er sollte jedoch keinen generellen Vorratsbeschluss fassen, bei dem die Zustimmung für alle besonders bedeutsamen Rechtshandlung als erteilt gilt, da er hierdurch seine Aufgabe, die laufende Tätigkeit des Verwalters zu überwachen, verletzt und damit sein Haftungsrisiko gem. §71 InsO für fehlerhafte Rechtshandlungen des Verwalters erheblich erhöht.²⁴⁴ Der generelle Vorratsbeschluss wird häufig von Insolvenzverwaltern gewünscht. Der Gläubigerausschuss sollte deshalb diesem Wunsch nicht nachkommen.²⁴⁵

Die Zustimmung kann bis zur Durchführung der zustimmungsbedürftigen Rechtshandlung jederzeit **widerrufen** werden. Es gilt zu beachten, dass gem. §164 InsO eine Rechtshandlung, die ohne eine erforderliche Zustimmung vom Insolvenzverwalter durchgeführt wird im **Außenverhältnis** dennoch **wirksam** ist. Die Zustimmung ist jedoch für den Insolvenzverwalter von erheblicher Bedeutung, da eine erteilte Zustimmung die haftungsrechtliche Verantwortung des Verwalters durch eine Beweislastumkehr modifiziert und er dadurch den

²⁴³ Vgl. Görg K. H./Janssen, C. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §160 Rn. 25.

²⁴⁴ Vgl. Görg K. H./Janssen, C. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §160 Rn. 30 - 31.

²⁴⁵ Vgl. Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 77.

Vorwurf, dass er die Interessen der Gläubiger nicht in ausreichendem Maße gewahrt hätte, entkräften kann. Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass der Verwalter den Gläubigerausschuss richtig und vollständig informiert hat.²⁴⁶

Aufgrund der Zustimmungsbefugnisse kann der Gläubigerausschuss kontrollieren, ob der Verwalter die im Berichtstermin festgelegten Verfahrensziele verfolgt.²⁴⁷ Der Gläubigerausschuss kann jedoch die Vornahme von besonders bedeutsamen Rechtshandlungen nicht vom Insolvenzverwalter verlangen. Somit hat der Ausschuss keinen Einfluss auf die Geschäftsführung des Verwalters.²⁴⁸

Es wird empfohlen, dass der Gläubigerausschuss gerichtliche Zwangsmaßnahmen nach §58 Abs.2 InsO (z.B. Zwangsgeld) anregt oder ggf. einen Antrag auf Entlassung des Insolvenzverwalters gem. §59 Abs.1 InsO stellt, wenn der Verwalter es generell oder teilweise unterlässt, eine Zustimmung des Ausschusses einzuholen.²⁴⁹

e) Zustimmung zur Verteilung

Die Befriedigung der Insolvenzgläubiger erfolgt in zwei Schritten. Der erste Schritt ist die **Feststellung** der **Forderungen** (§§174 – 186 InsO), der zweite die **Verteilung** der **Masse** (§§187 – 206 InsO). Die Verteilung kann auf drei verschiedene Arten stattfinden. Es ist zwischen der **Abschlagsverteilung**

²⁴⁶ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 77 - 78.

²⁴⁷ Vgl. *Zipperer H.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §160 Rn. 1.

²⁴⁸ Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 174.

²⁴⁹ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 78.

(§187 Abs.2 S.1 InsO), der **Schlussverteilung** (§196 Abs.1 InsO) und der **Nachtragsverteilung** (§203 Abs.1 InsO) zu unterscheiden.²⁵⁰

Abschlagsverteilungen sind Zahlungen des Insolvenzverwalters an die in das Verteilungsverzeichnis (§188 InsO) aufgenommenen Gläubiger bzw. deren Insolvenzforderungen (§38 InsO) während des laufenden Insolvenzverfahrens. Dadurch soll eine frühzeitige Partizipation der Insolvenzgläubiger an den erzielten Verwertungserlösen gewährleistet werden.²⁵¹ Die **Schlussverteilung** erfolgt, wenn die Verwertung des schuldnerischen Vermögens abgeschlossen ist. Sie dokumentiert, in welcher Höhe die Insolvenzgläubiger befriedigt werden.²⁵² Die **Nachtragsverteilung** „ist die nachträgliche Verteilung von Barmitteln oder Vermögensgegenständen, die nach dem Schlusstermin zur Insolvenzmasse ermittelt werden konnten und frei wurden“.²⁵³

Der Insolvenzverwalter darf gem. §187 Abs.3 S.2 InsO eine Verteilung nur dann durchführen, wenn der Gläubigerausschuss seine Zustimmung erteilt. Die Zustimmung erfolgt durch Beschluss des Ausschusses. Im Falle der Schlussverteilung bedarf der Verwalter zusätzlich der Zustimmung des Insolvenzgerichts. Ist kein Gläubigerausschuss bestellt, handelt der Verwalter bei der Abschlags- und Nachtragsverteilung im eigenen Ermessen. Der Prüfungsumfang des Ausschusses beschränkt sich darauf, ob eine Verteilung überhaupt stattfinden soll bzw. ob im Interesse der Gläubiger mit einer Verteilung noch zu warten ist.²⁵⁴ Dies kann bspw. der Fall sein, wenn die Betriebsfortführung durch eine verfrühte Quotenausschüttung gefährdet wird, die Kosten der Verteilung nicht in einem wirtschaftlichen Verhältnis zu den

²⁵⁰ Vgl. Wegener D. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §187 Rn. 1.

²⁵¹ Vgl. Wegener D. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §187 Rn. 1, 6.

²⁵² Vgl. Fuchsl J./Weishäupl, H./Kebekus, F./Schwarzer, F. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §187 Rn. 4.

²⁵³ Fuchsl J./Weishäupl, H./Kebekus, F./Schwarzer, F. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §187 Rn. 5.

²⁵⁴ Vgl. Fuchsl J./Weishäupl, H./Kebekus, F./Schwarzer, F. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §187 Rn. 11 - 12.

auszuzahlenden Beträgen stehen oder das Insolvenzverfahren ohnehin in naher Zukunft beendet wird und dadurch Aufwand und Kosten gespart werden können.²⁵⁵

Der Gläubigerausschuss kann den Insolvenzverwalter nicht anweisen eine Verteilung vorzunehmen.²⁵⁶ Auch bei einer erfolgten Zustimmung ist der Verwalter nicht verpflichtet die Verteilung tatsächlich durchzuführen. Es gilt zu beachten, dass eine Verteilung ohne die Zustimmung des Gläubigerausschusses trotzdem wirksam ist. Der Ausschuss kann das Insolvenzgericht darauf hinweisen, gerichtliche Aufsichtsmaßnahmen gem. §58 InsO anzuordnen.²⁵⁷

Verweigert der Gläubigerausschuss seine Zustimmung kann weder das Insolvenzgericht noch die Gläubigerversammlung die verweigte Zustimmung ersetzen. Eine plichtwidrige und schuldhafte Versagung der Zustimmung kann zu einer Haftung des Ausschusses gem. §71 InsO führen.²⁵⁸

f) Entlassung des Insolvenzverwalters

Der Insolvenzverwalter ist die zentrale Person in einem Insolvenzverfahren. Aus Sicht des Gläubigerausschuss kann es geboten und sinnvoll sein ihn aus seinem Amt zu entlassen.

Der Insolvenzverwalter kann gem. §59 Abs.1 S.2 InsO entweder von Amts wegen, auf Antrag des Gläubigerausschusses oder auf Antrag des Verwalters selbst entlassen werden. Die Entlassung muss gerechtfertigt und

²⁵⁵ Vgl. Fuchsl J./Weishäupl, H./Kebekus, F./Schwarzer, F. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §187 Rn. 8.

²⁵⁶ Vgl. Fuchsl J./Weishäupl, H./Kebekus, F./Schwarzer, F. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §187 Rn. 13.

²⁵⁷ Vgl. Wegener D. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §187 Rn. 17 - 18.

²⁵⁸ Vgl. Wegener D. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §187 Rn. 19.

verhältnismäßig sein. Der Antrag sollte schriftlich begründet werden, um nicht nur das Insolvenzgericht, sondern auch den Verwalter über die Gründe in Kenntnis zu setzen und dem Verwalter so die Möglichkeit zu geben bei der Anhörung, die vor der Entlassung gem. §59 Abs.1 S.3 InsO stattfindet, auf diese Gründe einzugehen.²⁵⁹

Der Antrag muss auf einer Gläubigerausschusssitzung mehrheitlich gem. §72 InsO beschlossen werden und dem Insolvenzgericht protokollarisch übermittelt werden.²⁶⁰

Eine Entlassung des Verwalters ist nur dann **gerechtfertigt**, wenn dies für die Fortführung des Verfahrens **notwendig** ist und ein **wichtiger Grund** vorliegt.²⁶¹ Dieser wichtige Grund ist stets gegeben, wenn eine Pflichtverletzung des Verwalters feststeht, diese im Hinblick auf den Verfahrensablauf und die berechtigten Belange der Gläubiger und des Schuldners erheblich ist und es sachlich nicht mehr vertretbar ist den Verwalter weiter in seinem Amt zu belassen.²⁶² Dagegen stellt eine bloße Meinungsverschiedenheit, die auf persönlichem Zwist zwischen Gläubiger und Verwalter beruht, noch keinen wichtigen Grund dar.²⁶³

In der nachfolgenden Aufzählung werden beispielhaft **wichtige Gründe** für die Entlassung des Insolvenzverwalters genannt, die sich in der Rechtsprechung und Literatur herausgebildet haben. Diese Liste ist nicht abschließend.²⁶⁴

²⁵⁹ Vgl. *Jahntz K.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §59 Rn. 2 - 3.

²⁶⁰ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §59 Rn. 2. Siehe hierzu auch Kapitel D.I.6.

²⁶¹ Vgl. *Graeber T.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §59 Rn. 11.

²⁶² Vgl. BGH 19.01.2012 - IX ZB 25/11, (BGH NZI 2012, 247) Rn. 8.

²⁶³ Vgl. *Jahntz K.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §59 Rn. 10.

²⁶⁴ Die nachfolgende Aufzählung stammt in weiten Teilen aus *Graeber T.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §59 Rn. 16 - 38a und *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §59 Rn. 6.

- **Unfähigkeit zur Amtsausübung** (absolute Ausschlussgründe: Berufs- oder Gewerbeverbote, Vorstrafen, gewerbliche Unzuverlässigkeit; Untauglichkeit wegen Vormundschaft oder Betreuung, aufgrund eines Vermögensverfalls oder eines Grundes nach §45 StGB)
- **Bestellungshindernisse** des §56 InsO, bei deren Kenntnis der Verwalter nicht hätte bestellt werden dürfen (Bsp.: Vorspiegelung nicht vorhandener Qualifikationen; Vortäuschung evident nicht vorhandener Unabhängigkeit; Verschweigen von Anzeichen einer Interessenskollision; Arbeitsüberlastung des Verwalters, die zu einer nicht ordnungsgemäßen Amtsausübung führt; fehlende notwendige Eignung für das konkrete Insolvenzverfahren; Unzuverlässigkeit des Verwalters)
- **Erhebliche Krankheit**
- **Mangelnde Erreichbarkeit** (Telefonnummer ist nicht allgemein zugänglich oder das Büro des Verwalters ist nicht regelmäßig besetzt)
- **Straftaten** (sofern sie allgemein einen Bezug zur Tätigkeit als Verwalter haben), insbesondere anlässlich der Verwaltung begangene Straftaten gegen die Insolvenzmasse (Bsp.: Unterschlagung, Untreue, Vorteilsgewährung, Bestechung)
- **Haftungsansprüche gegen den Verwalter**
- **Nicht- oder Schlechterfüllung von Verwalterpflichten:** Von einem schwerwiegenden Verstoß gegen die Pflichten des Verwalters ist auszugehen, wenn, trotz mehrmaliger Festsetzung und Bezahlung eines Zwangsgeldes, der Verwalter den von ihm verlangten Pflichten nicht nachkommt (Bsp.: Berichtspflichten wird nur unangemessen verzögert nachgekommen; Insolvenzmasse wird nicht ordnungsgemäß verwaltet; Fremdgelder werden über längeren Zeitraum statt auf einem Anderkonto auf dem allgemeinen Geschäftskonto des Verwalters belassen; Fortführung eines Betriebes ohne Genehmigung der Gläubigerversammlung und unter

Verwertung von Absonderungsgut zur Finanzierung der Fortführung ohne Unterrichtung des Insolvenzgerichts und der Insolvenzgläubiger).

- **Gläubigerbevorzugung:** Bevorzugung einzelner Gläubiger oder Gläubigergruppen in unredlicher oder sachlich nicht gebotener Weise, sofern dadurch das Vertrauen in die Unabhängigkeit des Verwalters so stark erschüttert wurde, dass ein Festhalten am Verwalter im Interesse der übrigen Gläubigern nicht erwartet werden kann. Auch ein einseitiges Tätigwerden²⁶⁵ für einzelne oder mehrere Gläubiger verletzt das Neutralitätsgebot des Verwalters.
- **Interessenskollisionen:** insbesondere die Nichtanzeige einer bestehenden Interessenskollision (Bsp.: Der Verwalter verschweigt seine Beteiligung an einer Verwertungsgesellschaft, die er beauftragt hat und an die er zum Nachteil der Gläubiger Vermögensgegenstände unter Wert verschoben hat. Auch die Beauftragung eines Dienstleisters, an dem der Verwalter oder sein Ehepartner beteiligt sind, stellt eine Pflichtverletzung dar, sofern nicht sogleich eine Anzeige an das Insolvenzgericht erfolgt.)
- **Vertrauensverhältnis**²⁶⁶ (Voraussetzung: Zerstörung des Vertrauensverhältnisses beruht auf sachlichen und nicht persönlichen Gründen)

Das Insolvenzgericht muss das Vorliegen eines wichtigen Grundes prüfen und kann nur dann die Entlassung aussprechen, wenn es zur vollen Überzeugung gelangt, dass dieser auch tatsächlich gegeben ist.²⁶⁷ Es ist bei seiner Prüfung jedoch nicht auf die im Beschluss des Gläubigerausschusses genannten Gründe beschränkt, sondern kann auch weitere Gründe in Betracht ziehen und

²⁶⁵ Bsp.: Anregung oder Initiierung eines Antrages auf Versagung der Restschuldbefreiung zu Lasten des Schuldners, den die Gläubiger selbst nicht gestellt haben.

²⁶⁶ Siehe hierzu den Abschnitt „Verhältnismäßigkeit“ den Punkt „Störung des Vertrauensverhältnisses“ in diesem Unterkapitel (S.82).

²⁶⁷ Vgl. *Graeber T.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §59 Rn. 14.

prüfen.²⁶⁸ Auch das Vorliegen von konkreten Anhaltspunkten bezüglich der Verletzung von wichtigen Verwalterpflichten kann ausreichen, um eine Entlassung anzuordnen, „wenn der Verdacht im Rahmen zumutbarer Amtsermittlung [gem. §5 Abs.1 InsO] nicht ausgeräumt und nur durch die Entlassung die Gefahr größerer Schäden für die Masse noch abgewendet werden kann.“²⁶⁹

Ferner muss die Entlassung auch **verhältnismäßig** sein. Hiervon ist auszugehen, wenn durch ein pflichtwidriges Verhalten des Verwalters eine **Störung des Vertrauensverhältnisses** einhergeht, „welches objektiv geeignet ist, das Vertrauen des Insolvenzgerichts in seine Amtsführung schwer und nachhaltig zu beeinträchtigen.“²⁷⁰ Pflichtwidriges Verhalten, welches in einem anderen Insolvenzverfahren stattgefunden hat, kann eine Entlassung des Verwalters nach sich ziehen, wenn aus diesem Verhalten darauf zu schließen ist, dass eine rechtmäßige und geordnete Abwicklung des laufenden Verfahrens durch den im Amt verbleibenden Verwalter nachhaltig beeinträchtigt werden würde. Handelt ein Insolvenzverwalter beispielsweise in einem anderen Verfahren in erheblichem Umfang masseschädigend, erweist dies eine generelle Unzuverlässigkeit des Verwalters, welche auch für das laufende Verfahren anzunehmen ist.²⁷¹

Folgt das Insolvenzgericht der Auffassung des Gläubigerausschusses und entlässt den Verwalter aus seinem Amt, muss es einen neuen Verwalter bestellen. Der bisherige Verwalter hat dann die in Besitz genommenen Massegegenstände an den neuen Verwalter auszuhändigen.²⁷² Wird der Antrag

²⁶⁸ Vgl. Graeber T. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §59 Rn. 52.

²⁶⁹ BGH 08.12.2005 - IX ZB 308/04, (BGH NZI 2006, 158) Rn. 11.

²⁷⁰ BGH 19.01.2012 - IX ZB 25/11, (NZI 2012, 247) Rn. 9.

²⁷¹ Vgl. BGH 19.01.2012 - IX ZB 25/11, (NZI 2012, 247) Rn. 9; siehe auch: BGH 17.03.2011 - IX ZB 192/10, (NZI 2011, 282).

²⁷² Vgl. Graeber T. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §59 Rn. 61 - 62.

des Gläubigerausschusses abgelehnt, steht diesem gem. §59 Abs.2 S.2 InsO die sofortige Beschwerde zu.

Zuletzt ist noch darauf hinzuweisen, dass die Entlassung des Verwalters kein Disziplinierungs- oder Zwangsmittel darstellt, um ein bestimmtes Verhalten zu erreichen. Es ist vielmehr als „**ultima ratio**“ anzusehen, wenn Zwangsmittel nicht zum Erfolg führen.²⁷³

g) Einberufung der Gläubigerversammlung

Der Gläubigerausschuss kann gem. §75 Abs.1 Nr.2 InsO beantragen eine Gläubigerversammlung einzuberufen (**Einberufungsantrag**). Hierzu bedarf es eines Beschlusses des Gläubigerausschusses. Wird der Antrag ordnungsgemäß gestellt, hat das Insolvenzgericht kein Ermessen und muss dem Antrag nachkommen. Es ist somit nicht befugt den Antrag auf seine Zweckmäßigkeit oder Interessensmäßigkeit zu überprüfen. Wird der Antrag jedoch offensichtlich willkürlich gestellt, d.h. ersichtlich ohne sachlich vertretbaren Grund, ist das Gericht berechtigt die Gläubigerversammlung nicht einzuberufen (Bsp.: Die einzuberufende Gläubigerversammlung soll einen Beschluss fassen, der außerhalb seiner Beschlusskompetenz liegt oder offensichtlich rechtswidrig wäre).²⁷⁴

Generell sind die einzelnen Gläubigerausschussmitglieder nicht dazu befugt einen Einberufungsantrag zu stellen. Es sei denn, dass ein Gläubigerausschussmitglied von den übrigen Mitgliedern ausdrücklich dazu bevollmächtigt wird einen Antrag zu stellen.²⁷⁵

²⁷³ Vgl. *Vallender H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §59 Rn. 2.

²⁷⁴ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 2.

²⁷⁵ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 6.

Der Antrag kann schriftlich (formloses Schreiben, Telefax, E-Mail) oder mündlich zu Protokoll der Geschäftsstelle des Gerichts gestellt werden und sollte begründet sein, damit das Gericht prüfen kann, ob es sich um einen willkürlichen Antrag handelt. Zusätzlich hat der Einberufungsantrag die erforderlichen Angaben zur Tagesordnung nach §74 Abs.2 S.1 InsO zu enthalten.²⁷⁶ Der Antrag muss auf die Einberufung einer Gläubigerversammlung gerichtet sein und bedarf keiner bestimmten Form.²⁷⁷

Der **Zeitraum** zwischen dem Eingang des Antrages und dem Termin der Gläubigerversammlung soll gem. §75 Abs.2 InsO höchstens drei Wochen betragen.²⁷⁸ Wird dieser Zeitraum überschritten, führt dies nicht zu einer Unwirksamkeit der Terminbestimmung, da das Gericht einen gewissen Ermessensspielraum hat. Es kann in begründeten Fällen eine längere Frist anordnen, bspw. wenn es den Mitgliedern der Gläubigerversammlung nicht innerhalb der drei Wochen möglich ist, sich angemessen auf die Versammlung vorzubereiten.²⁷⁹ Da es sich in der Vorschrift um eine empfohlene Höchstgrenze handelt, wird eine kürzere Frist als unbedenklich angesehen.²⁸⁰

Das Insolvenzgericht entscheidet über die Einberufung oder die Ablehnung des Antrags durch **Beschluss**. Im Falle der Einberufung ist anzugeben, wer den Einberufungsantrag gestellt hat. Wird der Antrag abgelehnt, hat das Insolvenzgericht dies im Beschluss zu begründen.²⁸¹

Lehnt das Gericht den Antrag ab, so steht dem Gläubigerausschuss als Antragsteller gem. §75 Abs.3 InsO das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde zu. Diese muss innerhalb von zwei Wochen eingelegt werden (§4 InsO i.V.m.

²⁷⁶ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 7.

²⁷⁷ Vgl. *Ehricke U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §75 Rn. 2.

²⁷⁸ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 8.

²⁷⁹ Vgl. *Ehricke U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §75 Rn. 12.

²⁸⁰ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 8.

²⁸¹ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 8.

§569 Abs.1 ZPO). Die Frist beginnt mit dem Tag der Verkündung der Ablehnungsentscheidung zu laufen.²⁸²

h) Bestimmung der Hinterlegungsstelle

Der Gläubigerausschuss kann gem. §149 Abs.1 S.1 InsO bestimmen, bei welcher Stelle und zu welchen Bedingungen Geld²⁸³, Wertpapiere²⁸⁴ und Kostbarkeiten²⁸⁵ hinterlegt oder angelegt werden sollen. Diese Entscheidung kann der Ausschuss auch dem Insolvenzverwalter überlassen. In der Praxis entscheidet i.d.R. der Verwalter, wo und wie er Geld anlegt und Wertpapiere oder Kostbarkeiten deponiert. Der Gläubigerausschuss kontrolliert ihn hierbei nur.²⁸⁶ Dieses Recht dient insbesondere dem Schutz der Insolvenzmasse gegen eine zweckwidrige oder missbräuchliche Verwendung durch den Insolvenzverwalter.²⁸⁷

Ist kein Gläubigerausschuss bestellt oder hat dieser noch keinen Beschluss bezüglich der Hinterlegung gefasst, so kann gem. §149 Abs.1 S.2 InsO das Insolvenzgericht anordnen, wo und zu welchen Bedingungen Geld, Wertpapiere und Kostbarkeiten zu hinterlegen oder anzulegen sind. Auch hier besteht die Möglichkeit des Gerichts die Entscheidung dem Verwalter zu überlassen.

²⁸² Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 10.

²⁸³ Der Begriff „**Geld**“ umfasst Bargeld, Buchgeld und ausländische Währungen. Vgl. *Jarchow I.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §149 Rn. 5.

²⁸⁴ Der Begriff „**Wertpapiere**“ umfasst nicht nur Wertpapiere an sich, sondern auch Legitimationspapiere i.S.v. §808 BGB (Bsp.: Sparkassenbücher, Hypotheken- und Grundschuldbriefe) sowie Versicherungspolice und sonstige Urkunden, die einen Wert verbriefen. Vgl. *Sinz R.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §149 Rn. 10.

²⁸⁵ **Kostbarkeiten** sind „Gegenstände, deren Wert im Vergleich zu ihrem Umfang und ihrem Gewicht besonders hoch ist.“ (Bsp.: Edelsteine, Gold- und Silbergegenstände, Kunstwerke, Münzsammlungen). Vgl. *Jarchow I.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §149 Rn. 7.

²⁸⁶ Vgl. *Sinz R.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §149 Rn. 4.

²⁸⁷ Vgl. *Jarchow I.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §149 Rn. 1.

i) Bestimmung der Abschlagsverteilungsquote

Im Rahmen einer Abschlagsverteilung²⁸⁸ legt gem. §195 Abs.1 S.1 InsO der Gläubigerausschuss auf Vorschlag des Insolvenzverwalters den zu zahlenden Bruchteil (**Quote**) fest. An den Vorschlag des Verwalters ist der Ausschuss nicht gebunden. Er darf jedoch keine Quote festlegen, bevor nicht der Insolvenzverwalter einen Vorschlag unterbreitet hat.²⁸⁹ Ist kein Gläubigerausschuss bestellt, so bestimmt gem. §195 Abs.1 S.2 InsO der Insolvenzverwalter den Bruchteil nach eigenem Ermessen.²⁹⁰

Die Festsetzung der Quote kann grundsätzlich **jederzeit** erfolgen. Es wird jedoch empfohlen den Bruchteil erst nach dem rechtskräftigen Abschluss des Einwendungsverfahrens (§194 InsO) festzusetzen, da erst ab diesem Zeitpunkt feststeht, welche Forderungen bei der Abschlagsverteilung zu berücksichtigen sind.²⁹¹

Für die Berechnung der Quote ist das Verteilungsverzeichnis (§188 InsO), in der Gestalt nach Abschluss des Einwendungsverfahrens und nach Vollzug der ggf. angeordneten Änderungen (§§189-192 InsO) im Sinne von §§193, 194 InsO, die Grundlage.²⁹² Dieses enthält die Summe der zu berücksichtigenden Forderungen. Zusätzlich werden für die Berechnung der Quote die für die Verteilung zur Verfügung stehenden Barmittel benötigt, welche gem. §188 S.3 InsO vom Insolvenzgericht veröffentlicht werden. Die **Berechnungsformel** der **Abschlagsverteilungsquote** lautet:²⁹³

²⁸⁸ Siehe hierzu Kapitel D.I.8.e).

²⁸⁹ Vgl. *Wegener D.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §195 Rn. 4.

²⁹⁰ Vgl. *Preß R.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §195 Rn. 4.

²⁹¹ Vgl. *Wegener D.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §195 Rn. 3.

²⁹² Vgl. *Preß R.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §195 Rn. 3.

²⁹³ Vgl. *Wegener D.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §195 Rn. 6.

$$\text{Abschlagsverteilungsquote} = \frac{\text{Barbestand}}{\text{Summe der Forderungen}}$$

Abbildung 3: Formel zur Berechnung der Abschlagsverteilungsquote²⁹⁴

Es ist zu beachten, dass der Gläubigerausschuss nicht an die Quote gebunden ist, die durch die obenstehende Formel berechnet wird. Er kann frei entscheiden, ob er eine niedrigere oder eine höhere Quote festsetzt. Wird jedoch vom Gläubigerausschuss eine höhere Quote festgesetzt, ist der Verwalter nicht verpflichtet diesen Beschluss zu vollziehen. Eine versehentlich falsch berechnete Quote kann i.d.R. auch nachträglich geändert werden. Der Insolvenzverwalter teilt gem. §196 Abs.2 InsO den Gläubigern, die bei der Abschlagsverteilung mit ihren Forderungen berücksichtigt werden, die festgesetzte Quote mit, damit diese in den Stand versetzt werden ihren Anteil zu erheben. Die Mitteilung kann durch öffentliche Bekanntmachung, schriftlich oder mündlich erfolgen. Mit dem Zugang der Mitteilung an wenigstens einen der teilnehmenden Gläubiger wird die Quotenfestsetzung wirksam. Im Anschluss an die Festsetzung der Quote findet der **Vollzug der Abschlagsverteilung** durch Auszahlung oder Zurückbehaltung der errechneten Quote statt.²⁹⁵

Verzögert oder verweigert der Gläubigerausschuss die Quotenfestsetzung **pflichtwidrig**, besteht die Möglichkeit, dass die Gläubiger Schadensersatzansprüche gegenüber den Gläubigerausschussmitgliedern nach §71 InsO geltend machen.²⁹⁶

²⁹⁴ In Anlehnung an die in Textform formulierte Berechnungsformel von *Wegener D.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §195 Rn. 6.

²⁹⁵ Vgl. *Wegener D.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §195 Rn. 4, 7 - 11.

²⁹⁶ Vgl. *Preß R.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §195 Rn. 5 und *Wegener D.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §195 Rn. 4.

j) Unterrichtung und Prüfung der Schlussrechnung

Der Gläubigerausschuss hat das Recht gem. §66 Abs.2 S.2 InsO die Schlussrechnung des Insolvenzverwalters zu kommentieren.²⁹⁷ Nähere Ausführungen zur Schlussrechnung erfolgen in Kapitel D.II.3.I) über die Rechnungslegungspflicht des Insolvenzverwalters gegenüber der Gläubigerversammlung.

Allerdings hat der Gläubigerausschuss, im Rahmen seiner Überwachungspflicht, die Schlussrechnung des Verwalters vor dem Schlusstermin (§197 InsO) zu prüfen. Verstößt er gegen seine Pflicht, können daraus ggf. Schadensersatzansprüche gegen die Gläubigerausschussmitglieder entstehen. Der Ausschuss hat dabei insbesondere die Wirtschaftlichkeits- und Zweckmäßigkeitserwägungen des Insolvenzverwalters zu prüfen. Dies ist dem Insolvenzgericht i.d.R. verwehrt.²⁹⁸

Häufig bestimmt der Gläubigerausschuss für die Prüfung eine Person aus ihrem Kreis oder beauftragt einen externen Prüfer. In der Praxis legt, entgegen dem Wortlaut des §66 Abs.2 InsO, der Insolvenzverwalter dem Insolvenzgericht den Prüfungsbericht des Gläubigerausschusses zusammen mit seinem Schlussbericht vor, da hierdurch das Gericht, im Falle der Beauftragung eines externen Prüfers durch den Gläubigerausschuss, keinen separaten externen Prüfer bzw. Sachverständigen bestellen muss, sofern die Unabhängigkeit des externen Prüfers nicht bezweifelt wird.²⁹⁹

²⁹⁷ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 19.

²⁹⁸ Vgl. *Riedel E.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §66 Rn. 39.

²⁹⁹ Vgl. *Riedel E.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §66 Rn. 39 - 40.

k) Unterrichtung über die Vergütung des Insolvenzverwalters

Das Insolvenzgericht setzt durch Beschluss die Vergütung und die zu erstattenden Auslagen des Insolvenzverwalters fest. Dieser Beschluss ist zwar öffentlich bekannt zu machen, die festgesetzten Beträge sind hingegen nicht zu veröffentlichen. Allerdings ist der Beschluss unter Angabe der Beträge den Mitgliedern des Gläubigerausschusses gem. §64 Abs.2 InsO zuzustellen. Diese können die Beträge prüfen, sind aber nicht befugt gegen den Beschluss Beschwerde zu erheben. Dieses Recht steht gem. §64 Abs.3 S.1 InsO den Insolvenzgläubigern³⁰⁰ zu.³⁰¹

l) Auskunftsrecht gegenüber dem Schuldner

Der Gläubigerausschuss hat gem. §97 Abs.1 S.1 InsO gegenüber dem Schuldner ein Auskunftsrecht bezüglich aller das Verfahren betreffenden Verhältnisse. Dieses Recht steht nicht jedem einzelnen Gläubigerausschussmitglied zu, sondern nur dem Gläubigerausschuss als Organ.³⁰² Es sei denn, ein einzelnes Mitglied wird von dem Gläubigerausschuss dazu ermächtigt.³⁰³

Das Auskunftsrecht besteht gegen den **Schuldner** persönlich gem. §101 Abs.1 InsO, gegen die Mitglieder des Vertretungs- und Aufsichtsorgans, gegen die vertretungsberechtigten persönlich haftenden Gesellschafter sowie gegen Personen, die nicht früher als zwei Jahre vor dem Eröffnungsantrag aus den vorgenannten Positionen ausgeschieden sind. Im Falle einer führungslosen Gesellschaft sind die Gesellschafter gem. §101 Abs.1 S.2 2. Halbs. i.V.m. §97

³⁰⁰ Siehe hierzu Kapitel D.III.

³⁰¹ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 26.

³⁰² Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 27.

³⁰³ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §97 Rn. 4.

Abs.1 InsO unbeschränkt auskunftspflichtig.³⁰⁴ Ebenfalls besteht gem. §101 Abs.2 i.V.m. §97 Abs.1 InsO das Auskunftsrecht gegen Angestellte und frühere Angestellte des Schuldners, sofern diese nicht früher als zwei Jahre vor dem Eröffnungsantrag ausgeschieden sind.

Auskünfte hat der Schuldner **persönlich**, d.h. nicht mittels eines Rechtsanwalts, und i.d.R. **mündlich** zu erteilen. Es kann jedoch vereinbart werden, dass Auskünfte **schriftlich** zu erfolgen haben. Hierzu ist der Schuldner aber nicht verpflichtet. Zur Erfüllung seiner Auskunftspflicht hat sich der Schuldner auf Anordnung des Gerichts gem. §97 Abs.3 S.1 InsO jederzeit zur Verfügung zu stellen (**Bereithaltungspflicht**). Im Rahmen der Auskunftspflicht hat der Schuldner Unterlagen in Besitz von Dritten zu beschaffen (Bsp.: Dokumente beim Steuerberater) und ggf. Belege vorzulegen, die für eine sachdienliche Auskunft notwendig sind sowie vorhandenen Unterlagen zusammenzustellen.³⁰⁵

Vom Auskunftsrecht erfasst werden **sämtliche Vorgänge**, die in irgendeinem Bezug zum Verfahren stehen. Hierzu gehören vor allem die **Gründe**, die zu einer Insolvenz führten und **Angaben**, die für die Ermittlung der Insolvenzmasse notwendig sind, insbesondere Forderungen, Aussonderungs- und Absonderungsrechte, in- und ausländische Vermögensverhältnisse und somit die vollständigen Aktiva und Passiva des schuldnerischen Unternehmens. Auch **Umstände** bzw. **konkrete Anhaltspunkte**, die eine Insolvenzanfechtung begründen können, unterliegen der Auskunftspflicht. In **zeitlicher Hinsicht** werden von dieser Pflicht sämtliche Sachverhalte und Umstände erfasst, die vor und nach der Verfahrenseröffnung liegen.³⁰⁶

³⁰⁴ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §97 Rn. 5 - 5a.

³⁰⁵ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §97 Rn. 6.

³⁰⁶ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §97 Rn. 7.

m) Stellungnahme zum Bericht des Insolvenzverwalters

Der Insolvenzverwalter informiert im Berichtstermin über die wirtschaftliche Lage des Schuldners und deren Ursachen. Er stellt die Erhaltungs-, Verwertungs- und Insolvenzplanmöglichkeiten dar und zeigt auf, welche Auswirkungen diese jeweils auf die Befriedigung der Gläubiger haben würden.³⁰⁷ Der Gläubigerausschuss hat im Berichtstermin gem. §156 Abs.2 S.1 InsO das Recht zu dem Bericht des Verwalters Stellung zu nehmen. Hierdurch kann der Ausschuss seine Standpunkte darstellen und somit auf die Entscheidung der Gläubiger einwirken. Er ist jedoch nicht verpflichtet von diesem Recht Gebrauch zu machen.³⁰⁸

n) Anhörungsrecht bei der Verfahrenseinstellung

Beschließt das Insolvenzgericht ein Verfahren aufgrund von §207 InsO (Massearmut), §211 InsO (Masseunzulänglichkeit), §212 InsO (Wegfall des Eröffnungsgrundes) oder §213 InsO (Gläubigerzustimmung) einzustellen, so hat es den Beschluss zusammen mit dem Grund der Einstellung öffentlich bekannt zu machen. Gem. §215 Abs.2 S.1 InsO erhält der Schuldner mit der Einstellung des Verfahrens das Recht zurück frei über die Insolvenzmasse zu verfügen.³⁰⁹

Die Mitglieder des Gläubigerausschusses sind gem. §215 Abs.1 S.2 InsO vorab über den Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Einstellung des Verfahrens zu unterrichten.

³⁰⁷ Vgl. *Decker D.* in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §156 Rn. 1.

³⁰⁸ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §156 Rn. 15.

³⁰⁹ Vgl. *Ries S.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §215 Rn. 2.

Es gilt ferner zu beachten, dass mit der Rechtskraft des Einstellungsbeschlusses des Insolvenzverfahrens die Ämter der Gläubigerausschussmitglieder enden.³¹⁰

9. Haftung der Mitglieder des Gläubigerausschusses

Grundsätzlich sind die Mitglieder des Gläubigerausschuss gem. §71 InsO den absonderungsberechtigten Gläubigern und den Insolvenzgläubigern (§§38, 39 InsO) zum Schadensersatz verpflichtet, wenn sie schuldhaft ihre insolvenzspezifischen Pflichten verletzen. Hierbei ist es unerheblich, ob die Pflichten ausdrücklich in der InsO normiert sind. Die Massegläubiger, die aussonderungsberechtigten Gläubiger und der Schuldner können keine Schadensersatzansprüche gegen die Gläubigerausschussmitglieder geltend machen.³¹¹

Voraussetzung für die Haftung eines Gläubigerausschussmitgliedes ist, dass das Mitglied wirksam bestellt wurde und es seine Annahme gegenüber dem Insolvenzgericht erklärt hat.³¹² Es genügt jedoch auch die tatsächliche Ausübung der Tätigkeit zur Erfüllung der Voraussetzung.³¹³

Als weitere Voraussetzung für die Haftung eines Mitgliedes des Gläubigerausschusses bedarf es der Verletzung einer Pflicht, die diesem Mitglied durch die Insolvenzordnung auferlegt wurde. Das Mitglied haftet hingegen nicht für Handlungen, die außerhalb seines Pflichtenkreises liegen. Dabei ist jede Form des **Verschuldens**, d.h. Vorsatz, grobe Fahrlässigkeit und auch leichte Fahrlässigkeit, haftungsbegründend. Der **Haftungsmaßstab** richtet

³¹⁰ Vgl. *Ries* S. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §215 Rn. 7.

³¹¹ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 80 - 81.

³¹² Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 80.

³¹³ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §71 Rn. 14.

sich nach den Fähigkeiten und Erfahrungen des einzelnen Mitgliedes. Aber auch hier gilt der Grundsatz, dass eine Unkenntnis der Pflichten das Mitglied nicht entlastet, da sich jedes Gläubigerausschussmitglied über seine Pflichten und Aufgaben im Allgemeinen und insbesondere im Zusammenhang mit einer anstehenden Entscheidung zu informieren hat. Unterlässt es das Mitglied sich über seine Pflichten bzw. über die anstehende Entscheidung zu informieren und kommt es zu einem Pflichtverstoß, kann hierin bereits der Vorwurf der Fahrlässigkeit begründet sein.³¹⁴ Zudem wird den Mitgliedern die „Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Gläubigerausschussmitglieds unter Berücksichtigung der besonderen Umstände (Zeitdruck, Dringlichkeit, Folgen für das Verfahren, betriebswirtschaftliche Realisierbarkeit)“³¹⁵ zu Grunde gelegt.

Typische Pflichtverletzungen können sein:³¹⁶

- Ein generelles Unterlassen der Überwachungs- und Kontrollpflichten des Verwalters
- Eine Verletzung der turnusmäßigen Kassenprüfungspflicht. Zudem haften die Mitglieder für einen nicht sorgfältig ausgewählten Dritten, der mit der Kassenprüfung betraut wird. Sie haften ebenfalls, wenn sie das damit betraute Ausschussmitglied oder den Dritten nicht fortlaufend kontrollieren und überwachen.
- Eine Verletzung der Geheimhaltungs- und Verschwiegenheitspflichten
- Eine Verletzung der Neutralitätspflicht (Verstoß gegen das Verbot der „Selbstbegünstigung“)

³¹⁴ Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §71 Rn. 5, 7 - 8.

³¹⁵ Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 84.

³¹⁶ Die Informationen für diese Aufzählung stammen, soweit nicht anders gekennzeichnet, aus Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 82 - 84.

- Die verbotene Ausnutzung von Insiderinformationen (Hierunter fällt auch die unbefugte Weitergabe von Gläubigerausschuss-Internas an einzelne Gläubiger)
- Die Nichtanzeige von Interessenskollisionen und der Verstoß gegen das Verbot des Abstimmens in eigener Sache
- Eine Zustimmung zu masseschädigenden Rechtshandlungen gem. §160 InsO (Bsp.: pflichtwidrige Gestattung einer Veräußerung)
- Pflichtwidrige und schuldhafte Versagung der Zustimmung zu einer Verteilung gem. §187 Abs.3 S.2 InsO³¹⁷
- Die pflichtwidrig verweigerte oder verzögerte Festlegung der Abschlagsverteilungsquote gem. §195 Abs.1 S.1 InsO³¹⁸

Zudem muss der Schaden im Sinne einer adäquaten **Kausalität** durch die Pflichtverletzung des Gläubigerausschussmitgliedes entstanden sein.³¹⁹ D.h. es muss ein **ursächlicher Zusammenhang** zwischen dem schuldhaften Verhalten des Gläubigerausschusses bzw. eines Ausschussmitgliedes und dem eingetretenen Schaden bestehen. In der Regel muss dies, ebenso wie die anderen Voraussetzungen, der Kläger beweisen. Wird jedoch eine Verletzung der Kontroll- und Aufsichtspflichten festgestellt, kann laut der herrschenden Meinung ein kausaler Zusammenhang vermutet werden. Diese Vermutung muss dann das in Anspruch genommene Mitglied widerlegen.³²⁰ Ein Mitglied des Gläubigerausschusses kann sich exkulpieren, wenn es an einem pflichtwidrigen Beschluss nicht teilgenommen oder gegen den Beschluss gestimmt hat.³²¹ Das Mitglied sollte hierfür sicherstellen, dass der

³¹⁷ Vgl. *Wegener D.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §187 Rn. 19.

³¹⁸ Vgl. *Preß R.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §195 Rn. 5 und *Wegener D.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §195 Rn. 4.

³¹⁹ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §71 Rn. 10.

³²⁰ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §71 Rn. 13.

³²¹ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §71 Rn. 10.

Entscheidungsfindungsprozess und sein Abstimmungsverhalten in dem Gläubigerausschusssitzungsprotokoll dokumentiert werden.³²²

Der Schadensersatz wird durch den Insolvenzverwalter geltend gemacht, da es sich hierbei i.d.R. um einen Gesamtschaden gem. §92 InsO handelt. Ein **Gesamtschaden** liegt vor, wenn die Insolvenzgläubiger (§§38, 39 InsO) einen Schaden gemeinschaftlich durch eine Verminderung des zur Insolvenzmasse gehörenden Vermögens vor oder nach Eröffnung des Verfahrens erlitten haben. Allerdings kann bspw. auch ein einzelner absonderungsberechtigter Gläubiger durch Verlust des Verwertungserlöses geschädigt worden sein. Dieser kann dann sein Schadensersatzrecht auch selbst während des laufenden Insolvenzverfahrens verfolgen.³²³

Jedes einzelne Gläubigerausschussmitglied haftet **individuell** für den gesamten Schaden. Haben mehrere Mitglieder die Pflichtverletzung begangen oder haben sie eine Aufgabe oder Pflicht an ein Mitglied delegiert und dabei ihre Überwachungspflicht verletzt, haften sie als **Gesamtschuldner** gem. §421 BGB. Beahlt daraufhin ein in Anspruch genommenes Mitglied den Schaden für alle gesamtschuldnerisch haftenden Mitglieder, richtet sich sein Anspruch im Innenverhältnis nach §426 BGB. Trägt der Geschädigte ein Mitverschulden an dem Schaden, so wird dies gem. §254 BGB berücksichtigt.³²⁴

Die Ansprüche auf Schadensersatz gegen die Gläubigerausschussmitglieder verjähren gem. §71 S.2 i.V.m. §62 InsO i.V.m. §195, 199 Abs.1 BGB grundsätzlich nach drei Jahren. Die Frist beginnt mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von der Pflichtverletzung und der Person des Schuldners (hier: Gläubigerausschussmitglied) sowie des Schadens Kenntnis erlangt.³²⁵

³²² Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 85.

³²³ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 80.

³²⁴ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 86.

³²⁵ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1222.

Neben den insolvenzrechtlichen Haftungsansprüchen kommen auch **zivilrechtliche Schadensersatzpflichten** (Bsp.: aus unerlaubter Handlung §823 Abs.2 BGB i.V.m. §266 StGB oder sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung gem. §826 BGB) sowie **strafrechtliche Konsequenzen** (Bsp.: §§203, 204 und 266 StGB insbesondere bei Verletzungen gegen die Verschwiegenheitspflicht) in Betracht.

10. Vermögensschadenhaftpflichtversicherung für Gläubigerausschussmitglieder

Aufgrund der im vorherigen Kapitel angesprochenen Haftungsrisiken, welchen die Mitglieder des Gläubigerausschusses ausgesetzt sind, sollte in jedem Fall gleich zu Beginn der Gläubigerausschusstätigkeit eine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung zulasten der Insolvenzmasse bzw. des Schuldners für die Gläubigerausschussmitglieder abgeschlossen werden.³²⁶

Die Versicherung wird in der Regel durch den Insolvenzverwalter abgeschlossen. Die Mitglieder können auch selbst eine entsprechende Versicherung abschließen. Die Versicherungsprämien stellen erstattungsfähige Auslagen im Sinne des §18 InsVV dar und werden der Insolvenzmasse in Rechnung gestellt. Die Höhe der Prämien sollte sich an den vorhandenen Vermögenswerten des Schuldners und an dessen Jahresumsatz orientieren.³²⁷

Wird eine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung für den Gläubigerausschuss abgeschlossen, so ist dadurch der Gläubigerausschuss als Organ für seine Tätigkeit im Rahmen des jeweiligen Insolvenzverfahrens versichert. Eine normale Berufshaftpflichtversicherung von Berufsträgern (Bsp.: Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, etc.), die Mitglied im Gläubigerausschuss

³²⁶ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1223b.

³²⁷ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 86 - 87.

sind, umfasst i.d.R. nicht die Arbeit in einem Gläubigerausschuss. Es ist zu beachten, dass die Vermögensschadenhaftpflichtversicherung keine generelle Freizeichnung für die Gläubigerausschussmitglieder bedeutet und sie trotzdem ihre Pflichten ordnungsgemäß wahrnehmen müssen. Welche Fallkonstellationen zu einem Ausschluss des Versicherungsschutzes führen, sollten die Gläubigerausschussmitglieder den Vertragsunterlagen und den Allgemeinen Geschäftsbedingungen direkt nach dem Abschluss der Versicherung entnehmen.³²⁸

11. Vergütung der Gläubigerausschussmitglieder

Die Mitglieder des Gläubigerausschusses haben gem. §73 i.V.m. §65 InsO i.V.m. §§17, 18 InsVV einen **Vergütungsanspruch** für ihre Tätigkeit entsprechend des Zeitaufwandes und unter Berücksichtigung des Umfangs der Tätigkeit sowie einen **Erstattungsanspruch** für angemessene bzw. erstattungsfähige Auslagen.³²⁹ Der Vergütungsanspruch besteht auch für die Überwachung der Insolvenzplanerfüllung gem. §§6 Abs.2, 17, 18 InsVV.³³⁰ Die Vergütung und die Auslagen werden gem. §§53, 54 Nr.2 InsO vorweg aus der Insolvenzmasse bedient.³³¹

Gem. §17 Abs.1 S.1 InsVV beträgt die Vergütung regelmäßig zwischen 35 Euro und 95 Euro pro Stunde zuzüglich Umsatzsteuer. Hiervon kann das Gericht in Einzelfällen abweichen. Daher kann dem einzelnen Ausschussmitglied auch ein Stundensatz von 200 Euro bis 300 Euro gewährt werden, wenn es besondere Qualifikationen besitzt oder mit einer besonderen Aufgabe betraut wird. In durchschnittlich gelagerten Fällen wird die Vergütung dem Mittelwert von 65

³²⁸ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 86 - 87.

³²⁹ Vgl. *Haarmeyer/Mock*, InsVV, 5. Aufl., 2014, §17 Rn. 16.

³³⁰ Vgl. *Stephan G.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §269 Rn. 7.

³³¹ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1251.

Euro entsprechen.³³² Diesem Durchschnitts-Stundensatz können **erhöhende Faktoren** oder **mindernde Faktoren** zugerechnet werden, die sich auf die individuelle Festsetzung der Vergütung eines einzelnen Gläubigerausschussmitgliedes auswirken.³³³ Welche Faktoren dies sind, ist in der nachfolgenden Grafik abgebildet.



Abbildung 4: Einflussfaktoren auf den Vergütungsstundensatz eines Gläubigerausschussmitgliedes³³⁴

Die Höhe des Stundensatzes eines jeden Gläubigerausschussmitgliedes wird individuell festgelegt und unterliegt der **Angemessenheitskontrolle** durch das Gericht. Die Ansatzpunkte für die Angemessenheit bilden die soeben beschriebenen Faktoren. Es ist zu empfehlen, dass der Gläubigerausschussvorsitzende bereits vor der Festsetzung der Vergütung mit dem Gericht die Angemessenheit abstimmt und diesem die erhöhenden oder mindernden Faktoren mitteilt. Als Orientierungshilfe kann dabei der

³³² Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 88.

³³³ Vgl. *Haarmeyer/Mock*, InsVV, 5. Aufl., 2014, §17 Rn. 28, 30.

³³⁴ Eigene Abbildung. Die Informationen für diese Abbildung stammen aus *Haarmeyer/Mock*, InsVV, 5. Aufl., 2014, §17 Rn. 28, 30.

Vergütungsfestsetzungsbeschluss des Insolvenzverwalters dienen, den der Gläubigerausschuss gem. §64 Abs.2 InsO³³⁵ erhält. Ergänzend kann das Eröffnungsgutachten, das eine Einschätzung über die voraussichtliche Vergütung enthält, eingesehen werden.³³⁶

Zusätzlich zur Vergütung und zur Erstattung der Auslagen ist gem. §18 Abs.2 i.V.m. §7 InsVV die Umsatzsteuer festzusetzen, sofern diese anfällt.³³⁷

Der Vergütungsanspruch entsteht mit Erbringung der Arbeitsleistung bzw. den erstattungsfähigen Aufwendungen. Daher ist es eine Voraussetzung für den Anspruch, dass das jeweilige Mitglied wirksam in den Gläubigerausschuss bestellt wurde. Der Anspruch wird erst mit der Beendigung der zu vergütenden Tätigkeit fällig. Die Tätigkeit als Gläubigerausschussmitglied endet durch die Verfahrensbeendigung, die Abwahl durch die Gläubigerversammlung, die Entlassung durch das Insolvenzgericht oder mit dem Tode des Mitgliedes.³³⁸

Es besteht jedoch die Möglichkeit, dass die Mitglieder des Gläubigerausschusses einen **Vorschuss** auf ihre Vergütung und ihre Auslagen gem. §9 InsVV erhalten. So können bspw. die Prämien ihrer Vermögensschadenhaftpflichtversicherung vorweg gedeckt werden, für den Fall, dass die Mitglieder die Versicherung selbst und nicht der Verwalter diese für die Mitglieder abgeschlossen hat.³³⁹ Das Gläubigerausschussmitglied muss hierfür einen schriftlichen Antrag (**Vorschussantrag**) an das Insolvenzgericht unter Beifügung von Belegen oder Nachweisen über den bisher geleisteten zeitlichen Aufwand und die geleisteten Auslagen stellen. Es liegt im Ermessen des Insolvenzgerichts, ob es dem Vorschussantrag zustimmt. Nach h.M. muss

³³⁵ Siehe hierzu Kapitel D.I.8.k).

³³⁶ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 89, 91.

³³⁷ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 88.

³³⁸ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 90.

³³⁹ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 2556.

das Gericht dem Antrag stattgeben, wenn das Insolvenzverfahren bereits mehr als ein Jahr läuft, da es den Ausschussmitgliedern nicht zuzumuten ist, ihre Leistungen über einen längeren Zeitraum unentgeltlich zu erbringen bzw. ihre Auslagen ohne Erstattung zu tätigen.³⁴⁰

Das Insolvenzgericht setzt gem. §73 Abs.2 i.V.m. §64 Abs.1 InsO den Vergütungsanspruch durch Beschluss fest. Hierzu muss jedes Gläubigerausschussmitglied selbst einen schriftlichen Antrag (**Vergütungsantrag**) an das Gericht stellen. Dieser sollte eine Aufstellung der tatsächlich angefallenen Stunden (Zeitaufwand), aufgliedert nach dem Gegenstand der Tätigkeit, enthalten, da das Insolvenzgericht andernfalls den Umfang der Tätigkeit schätzt.³⁴¹ Der **Zeitaufwand** umfasst die Sitzungszeiten sowie die Vor- und Nachbereitung der Sitzungen, die Fahrzeiten zum und vom Sitzungsort bis zum Wohn- oder Geschäftssitz des Ausschussmitgliedes und die Dauer der Telefonkonferenzen sowie der sonstigen Gespräche, die im Rahmen der Aufgabenbindung bzw. -erfüllung stattfinden. In dem Antrag sollte dem zeitlichen Aufwand außerhalb der Sitzungszeiten die jeweils wahrgenommenen Aufgaben stichwortartig hinzugefügt werden.³⁴²

Wird ein Gläubigerausschussmitglied aus seinem Amt **entlassen**, hat es dennoch einen Anspruch auf Festsetzung der Vergütung für seine bisherige Tätigkeit gem. §73 InsO i.V.m. §17 Abs.1 InsVV. Eine schwere Pflichtverletzung des entlassenen Ausschussmitgliedes, die zu einer Schädigung der Insolvenzmasse geführt hat, kann im Einzelfall zu einer **Verwirkung des Vergütungsanspruches** oder einer **Aufrechnung** mit den Schadensersatzansprüchen gegen das Mitglied führen.³⁴³

³⁴⁰ Vgl. *Haarmeyer/Mock*, InsVV, 5. Aufl., 2014, §18 Rn. 8.

³⁴¹ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 90.

³⁴² Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 88 - 89.

³⁴³ Vgl. *Knof B.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §70 Rn. 14.

Neben der Möglichkeit der individuellen Vergütung kann ein Insolvenzgericht in bestimmten Einzelfällen eine **Pauschalvergütung** festsetzen. Dies kann in Fällen geboten 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*“.³⁴⁴

Ferner besteht gem. §217 InsO die Möglichkeit in einem Insolvenzplanverfahren die Vergütung des Gläubigerausschusses als Bestandteil des Insolvenzplanes zu regeln. Der Plan kann hierzu bspw. Regelungen zur Vergütungshöhe, der Berechnungsgrundlage oder einer eventuellen Verzinsung enthalten. Es wird empfohlen, dass alle für die Vergütungsbildung maßgebenden Faktoren (Berechnungsgrundlage, Zu- und Abschläge) aufgeführt und diese entsprechend begründet werden. Dennoch muss das Gericht auch hier die Vergütung durch gerichtlichen Beschluss festsetzen, da dies im Gesetz so vorgesehen ist.³⁴⁵

Erhält das Gläubigerausschussmitglied nicht die von ihm geforderte Vergütung kann es gegen den Vergütungsbeschluss gem. §73 Abs.2 i.V.m. §64 Abs.3 InsO die sofortige Beschwerde einlegen. Dabei ist zu beachten, dass die sofortige Beschwerde nur zulässig ist, wenn gem. §567 Abs.2 ZPO der Beschwerdegegenstand mindestens 200 Euro beträgt.³⁴⁶

Das Gläubigerausschussmitglied kann einen gesonderten Antrag auf die **Erstattung** seiner **Auslagen** beim Gericht stellen. Dazu ist ihre **Entstehung** einzeln zu belegen sowie ihre **Angemessenheit** nach §4 Abs.2 InsVV analog zu begründen. Erstattungsfähig sind alle Auslagen, die das Mitglied zur Erfüllung seiner Aufgaben für erforderlich halten durfte (ex ante-Perspektive)

³⁴⁴ Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 91.

³⁴⁵ Vgl. Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 93 - 95.

³⁴⁶ Vgl. Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 91.

und nachweist. Hierbei kommen echte Kosten, Sachaufwendungen und in bestimmten Fällen Personalkosten in Betracht.³⁴⁷

Beispiele für **erstattungsfähige Auslagen** sind Reisespesen (Fahrtkosten), Telefongebühren, Post- und Faxkosten, Aufwand für Büro- und Schreibmaterial, Kopierkosten, Prämien für eine genehmigte Vermögensschadenhaftpflichtversicherung, Kosten für die Einholung von Auskünften oder die Beschaffung von Informationsmaterial, Kosten für Schreibkräfte (z.B. zur Erledigung der Korrespondenz, Stellungnahmen etc.) sowie Kosten für externen Sachverstand (z.B. Wirtschaftsprüfer zur Überprüfung der Rechnungslegung des Verwalters).³⁴⁸

Die Gläubigerausschussmitglieder können auch gegen den Erstattungsbeschluss die sofortige Beschwerde erheben. Die Ausführungen zu dem Vergütungsbeschluss gelten hier entsprechend.

³⁴⁷ Vgl. *Haarmeyer/Mock*, InsVV, 5. Aufl., 2014, §18 Rn. 2.

³⁴⁸ Vgl. *Haarmeyer/Mock*, InsVV, 5. Aufl., 2014, §18 Rn. 3.

II. Die Gläubigerversammlung

Die Gläubigerversammlung ist ein Organ der insolvenzrechtlichen Selbstverwaltung, in der die einzelnen Gläubiger im Rahmen einer Abstimmung versuchen können ihre Einzelinteressen durchzusetzen, da sie im Vergleich zu den Gläubigerausschussmitgliedern nicht das Gesamtinteresse der Gläubigerschaft zu wahren haben.³⁴⁹

Die Versammlung kann als **Basisorgan** bzw. **oberstes Organ** der Gläubigerschaft angesehen werden. Sie entscheidet über die **maßgeblichen Beschlüsse** bzw. **verfahrenswichtigen Entscheidungen** und daher auch über die grundlegende Ausrichtung bzw. den Ausgang des Insolvenzverfahrens (Sanierung oder Liquidierung des schuldnerischen Unternehmens; Annahme des Insolvenzplanes).³⁵⁰ Die Gläubigerversammlung kann auch als **“Hauptversammlung“** aller Gläubiger verstanden werden.³⁵¹ Insgesamt ist die Gläubigerversammlung ein inneres Organ des Insolvenzverfahrens, das keine Rechtsgeschäfte im Namen der Gläubigerschaft abschließt oder Prozesse führt.³⁵²

Obwohl die Gläubigerversammlung über die Einsetzung bzw. Beibehaltung eines Gläubigerausschusses und über dessen Zusammensetzung entscheidet, sind die beiden Organe dennoch voneinander unabhängig.³⁵³

Im Gegensatz zu den Mitgliedern des Gläubigerausschusses geben sich die teilnehmenden Gläubiger an der Gläubigerversammlung keine Geschäftsordnung. Außerdem erhalten sie für ihre Tätigkeit keine Vergütung

³⁴⁹ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §74 Rn. 5.

³⁵⁰ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 1; siehe auch: *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 201.

³⁵¹ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1249b.

³⁵² Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §74 Rn. 5.

³⁵³ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 10.

und haften nicht für ihre Beschlüsse. Daher benötigen sie auch keine Vermögensschadenhaftpflichtversicherung.

1. Einberufung und Teilnahmebefugnis an der Gläubigerversammlung

Die Gläubigerversammlung wird gem. §74 Abs.1 S.1 InsO vom Insolvenzgericht einberufen. Sie findet an verschiedenen Terminen statt. Hierzu zählen:³⁵⁴

- Der **Berichtstermin** (§156 InsO) hat gem. §29 Abs.1 Nr.1 InsO spätestens drei Monate nach der Verfahrenseröffnung stattzufinden. Der Insolvenzverwalter informiert die Gläubigerversammlung hierbei über die aktuelle wirtschaftliche Lage des Schuldners, über die Insolvenzursachen und über mögliche zukünftige Perspektiven des schuldnerischen Unternehmens. Die Gläubigerversammlung entscheidet im Rahmen des Berichtstermins u.a. über den weiteren Fortgang des Verfahrens und ggf. über die Wahl eines anderen Insolvenzverwalters sowie über die mögliche Bestellung bzw. Neubesetzung eines Gläubigerausschusses.
- Der **Prüfungstermin** (§176 InsO) hat gem. §29 Abs.1 Nr.2 InsO innerhalb eines Zeitraumes von einer Woche bis spätestens zwei Monaten nach Ablauf der Anmeldefrist (§28 Abs.1 InsO) stattzufinden. Er kann jedoch gem. §29 Abs.2 InsO auch mit dem Berichtstermin verbunden werden. In dem Prüfungstermin werden die angemeldeten Forderungen geprüft.
- Der **Schlussstermin** (§197 InsO) stellt die abschließende Gläubigerversammlung dar und dient der Erörterung der Schlussrechnung des Verwalters, der Erhebung von Einwendungen gegen das Schlussverzeichnis und der Entscheidung der Gläubiger über die nicht verwertbaren Gegenstände der Insolvenzmasse. Der

³⁵⁴ Die Informationen für diese Aufzählung stammen, soweit nicht anders gekennzeichnet, aus *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1261 - 1266.

Schlusstermin ist ebenfalls anzuberaumen, wenn keine Schlussrechnung stattfindet, wie es bspw. bei der Einstellung des Verfahrens mangels Masse der Fall ist.

- Gegebenenfalls kann ein **Termin** zur **Anhörung** der **Gläubiger mangels Masse** (§207 Abs.2 InsO) stattfinden. Es ist möglich diesen Termin mit dem Schlusstermin zu verbinden.
- Gegebenenfalls kann ein **Termin** zur **Beschlussfassung** über die **Vornahme** einer vom **Insolvenzgericht** vorläufig untersagten **Rechtshandlung** (§161 InsO) stattfinden.
- Der **Erörterungs-** und **Abstimmungstermin** (§235 Abs.1 InsO) findet im Rahmen eines Insolvenzplanverfahrens statt. Nähere Ausführungen hierzu erfolgen in Kapitel D.IV.6.

Weitere Gläubigerversammlungen werden bei Bedarf von Amts wegen oder auf Antrag des Insolvenzverwalters, des Gläubigerausschusses oder bestimmter Gläubigermehrheiten bzw. Großgläubigern binnen drei Wochen vom Insolvenzgericht einberufen.³⁵⁵ Weder den einzelnen Gläubigern noch dem Gläubigerausschuss oder den einzelnen Gläubigerausschussmitgliedern steht ein Rechtsmittel gegen die Einberufung oder Vertagung einer Gläubigerversammlung zu.³⁵⁶

Die Einberufung ergeht durch Beschluss des Insolvenzgerichts.³⁵⁷ Diese muss gem. §74 Abs.2 S.1 InsO öffentlich bekannt gemacht werden und den Ort, den Tag und den Gegenstand der Versammlung beinhalten. Es darf kein Beschluss über einen Gegenstand gefasst werden, der nicht in der Bekanntmachung genannt wurde. Dies gilt auch für Gegenstände, die kraft Gesetzes Gegenstand der Gläubigerversammlung sind.³⁵⁸ Die öffentliche Bekanntmachung erfolgt

³⁵⁵ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 201.

³⁵⁶ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1267.

³⁵⁷ Vgl. *Knof B.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §74 Rn. 15.

³⁵⁸ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1273.

gem. §9 Abs.1 S.1 InsO im Internet auf der Internetplattform „www.insolvenzbekanntmachungen.de“.³⁵⁹

Die Gläubigerversammlung ist grundsätzlich nicht öffentlich.³⁶⁰ Zur **Teilnahme** sind gem. §74 Abs.1 S.2 InsO alle absonderungsberechtigten Gläubiger, alle Insolvenzgläubiger, der Insolvenzverwalter, die Mitglieder des Gläubigerausschusses und der Schuldner berechtigt. Die Rechte von juristischen Personen werden durch ihre organschaftlichen Vertreter wahrgenommen.³⁶¹ Die Gläubiger müssen ihre Rechte nicht höchstpersönlich ausüben, da sie die Möglichkeiten haben einen Vertreter zu senden, der seine Vertretungsmacht gem. §4 InsO i.V.m. §§80, 88 ZPO nachzuweisen hat. Dieser Nachweis entfällt bei anwaltlichen Vollmachten.³⁶²

Der Begriff „Insolvenzgläubiger“ umfasst in diesem Zusammenhang die (nicht nachrangigen) Insolvenzgläubiger (§38 InsO), die nachrangigen Insolvenzgläubiger (§39 InsO) und Gläubiger mit bestrittenen Forderungen. Gläubigerausschussmitglieder dürfen auch dann an der Versammlung teilnehmen, wenn sie gem. §67 Abs.3 InsO keine Gläubiger sind. Nicht teilnahmeberechtigt sind hingegen aussonderungsberechtigte Gläubiger und Massegläubiger. Ferner kann das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen auch andere Personen zur Gläubigerversammlung zulassen, wie bspw. Pressevertreter, Sachverständige, Organe von Gläubigerschutzvereinigungen, Gesellschafter oder Aufsichtsratsmitglieder des Schuldners.³⁶³

³⁵⁹ Vgl. *Ehricke U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §74 Rn. 25.

³⁶⁰ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1283.

³⁶¹ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §74 Rn. 6.

³⁶² Vgl. *Ehricke U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §74 Rn. 26.

³⁶³ Vgl. *Ehricke U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §74 Rn. 27, 29 - 31.

2. Beschlussfassung und Stimmrecht in der Gläubigerversammlung

Die Gläubigerversammlung wird gem. §76 Abs.1 InsO vom Insolvenzgericht geleitet. Jede Gläubigerversammlung muss so durchgeführt werden, dass eine geordnete Willensbildung und Abstimmung der Gläubiger möglich ist.³⁶⁴ Das Gericht hat die Aufgabe in Abstimmung mit dem Insolvenzverwalter alle Verfahrensteilnehmer zu informieren. Es muss sichergestellt werden, dass die einzelnen Gläubiger über ihre Rechte und die Folgen ihrer Beschlussfassung belehrt werden. Der Umfang der Informationspflicht bestimmt sich nach den Umständen des Einzelfalls.³⁶⁵

Eine Beschlussfassung durch die Gläubigerversammlung setzt in erster Linie die Beschlussfähigkeit der Versammlung voraus.³⁶⁶ Für die **Beschlussfähigkeit** der Gläubigerversammlung bedarf es keiner Mindestzahl von anwesenden Gläubigern oder einem Mindestbetrag an Forderungen, die von diesen vertreten werden. Die Versammlung ist i.d.R. bereits dann beschlussfähig, wenn nur ein einziger stimmberechtigter Gläubiger teilnimmt. Dieser einzelne Gläubiger kann jedoch nur dann einen Beschluss fassen, wenn das Gesetz nicht ausdrücklich eine Kopf- und Summenmehrheit verlangt (Bsp.: §57 S.2 und §244 InsO).³⁶⁷ Liegt hingegen keine Beschlussfähigkeit der Versammlung vor, obliegt es dem Insolvenzverwalter für einen ordnungsgemäßen Fortgang des Insolvenzverfahrens zu sorgen, da ein Fernbleiben der stimmberechtigten Gläubigern signalisiert, dass diese auf die Ausübung ihrer Gläubigerrechte verzichten.³⁶⁸

Stimmberechtigt ist gem. §77 Abs.1 S.1 InsO jeder (nicht nachrangige) Insolvenzgläubiger, „*der seine Forderung zur Tabelle angemeldet hat und*

³⁶⁴ Vgl. BGH 15.07.2010 - IX ZB 65/10, (NZI 2010, 734) Rn. 34.

³⁶⁵ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1282.

³⁶⁶ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1286.

³⁶⁷ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §76 Rn. 20.

³⁶⁸ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1286.

dessen Forderung weder vom Insolvenzverwalter noch von einem stimmberechtigten Gläubiger bestritten worden ist“.³⁶⁹ Gläubiger mit bestrittenen Forderungen sind gem. §77 Abs.2 InsO stimmberechtigt, soweit sich in der Gläubigerversammlung der Insolvenzverwalter und die erschienenen stimmberechtigten Gläubiger über das Stimmrecht geeinigt haben, oder das Insolvenzgericht über das Stimmrecht entschieden hat. Absonderungsberechtigte Gläubiger nehmen mit der gesamten Forderung an der Abstimmung teil, soweit ihnen der Schuldner persönlich haftet. Ist die Forderung nur teilweise durch ein Absonderungsrecht gesichert, so berechnet sich das Stimmrecht nach der Höhe der gesicherten Forderung. Der ungesicherte Teil der Forderung berechtigt den absonderungsberechtigten Gläubiger wie ein (nicht nachrangiger) Insolvenzgläubiger abzustimmen. Insofern wird der ungesicherte Betrag dem gesicherten Betrag hinzugerechnet.³⁷⁰ Nachrangige Insolvenzgläubiger sind gem. §77 Abs.1 S.2 InsO hingegen nicht stimmberechtigt.

*„Angemeldete, aber noch nicht geprüfte Forderungen sind vorläufig zum vollen Betrag stimmberechtigt, sofern nicht der Verwalter oder ein Gläubiger der Forderung widerspricht. Findet die erste Gläubigerversammlung schon vor Ablauf der Anmeldefrist statt, ist die ordnungsgemäße Anmeldung keine Voraussetzung für die Teilnahme an der Abstimmung“.*³⁷¹ Steht eine Forderung gemeinschaftlich mehreren Gläubigern zu, so gewährt die Forderung nur ein einheitliches Stimmrecht.³⁷²

Einzelne Gläubiger können von der Teilnahme an einer Abstimmung ausgeschlossen werden, wenn die Gefahr einer Verfolgung eigennütziger Ziele und damit das Risiko einer unsachlichen Beschlussfassung besteht. Dies könnte bspw. bei einer Abstimmung der Fall sein, bei der der

³⁶⁹ Knof B. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §76 Rn. 24.

³⁷⁰ Vgl. Ehrlicke U. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §76 Rn. 25.

³⁷¹ Knof B. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §76 Rn. 26.

³⁷² Vgl. Knof B. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §76 Rn. 27.

Insolvenzverwalter beauftragt werden soll einen Prozess gegen den Gläubiger zu führen. Hierbei entscheidet das Insolvenzgericht über den Ausschluss eines Gläubigers von der Abstimmung.³⁷³

Abstimmungen erfolgen durch eine offene und mündliche Stimmabgabe. In Einzelfällen ist aber auch eine geheime Abstimmung denkbar.³⁷⁴ In einem Abstimmungsverfahren kommen die Beschlüsse nur mit den Stimmen der persönlich erschienenen oder wirksam vertretenen stimmberechtigten Gläubiger zustande.³⁷⁵ Stimmen, die schriftlich eingesandt oder telefonisch abgegeben werden, sind bei der Stimmenzählung nicht zu berücksichtigen.³⁷⁶

Soweit das Gesetz keine anderen Mehrheiten vorschreibt (Bsp.: §57 S.2 und §244 InsO) kommt ein Beschluss der Gläubigerversammlung gem. §76 Abs.2 InsO zustande, wenn die Summe der Forderungsbeträge der zustimmenden Gläubiger mehr als die Hälfte der Summe der Forderungsbeträge der abstimmenden Gläubiger beträgt (**Summenmehrheit**). Maßgebend für die Berechnung der Mehrheitsverhältnisse sind die festgestellten Forderungsbeträge und bei bestrittenen Forderungen die getroffene Einigung oder gerichtliche Entscheidung im Sinne des §77 Abs.2 InsO. Stimmenthaltungen wirken sich nicht auf das Abstimmungsergebnis aus. Im Falle der Summengleichheit ist davon auszugehen, dass der Beschluss nicht zustande gekommen ist.³⁷⁷

Die Beschlüsse der Gläubigerversammlung binden alle Gläubiger, unabhängig davon, ob die Gläubiger anwesend waren oder gegen einen Beschluss gestimmt haben. Der Insolvenzverwalter wird nur im **Innenverhältnis** an Beschlüsse der Versammlung gebunden. Seine Handlungen bleiben gem. §164

³⁷³ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1288, 1290.

³⁷⁴ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1291.

³⁷⁵ Vgl. *Ehricke U.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §76 Rn. 26.

³⁷⁶ Vgl. *Ehricke U.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §76 Rn. 26.

³⁷⁷ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1292 - 1295.

InsO im **Außenverhältnis** wirksam, auch wenn sie gegen den Beschluss der Gläubigerversammlung verstoßen. Weicht der Verwalter jedoch von einem Beschluss ab, so können die Gläubiger unter Umständen Schadensersatzansprüche gegen ihn geltend machen.³⁷⁸

Es ist zu beachten, dass das Insolvenzgericht gem. §78 Abs.1 InsO einen Beschluss der Gläubigerversammlung aufheben kann, sofern dieser den gemeinsamen Interessen der Insolvenzgläubiger widerspricht.³⁷⁹ Dies gilt jedoch nicht, wenn der Beschluss die Zusammensetzung des Gläubigerausschusses betrifft.³⁸⁰ In allen anderen Fällen können die Beschlüsse der Versammlung nicht angefochten werden. Die Gläubigerversammlung kann jedoch einen bereits gefassten Beschluss in einer weiteren Gläubigerversammlung abändern oder aufheben, sofern die tatsächlichen Umstände dies zulassen.³⁸¹

Die Namen der Anwesenden, der Verlauf der Gläubigerversammlung mit seinen wesentlichen Vorgängen und die gefassten Beschlüsse werden protokolliert. Für sämtliche Gläubigerversammlungen gelten gem. §4 InsO die in §§159 - 165 ZPO gemachten Ausführungen bezüglich der Protokollierung entsprechend.³⁸² Die einzelnen Gläubiger haben auf Antrag die Möglichkeit gegen eine Kostenerstattung eine Abschrift des Protokolls zu erhalten.³⁸³ Eine Übermittlung per E-Mail ist hierfür zulässig.³⁸⁴

³⁷⁸ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 204.

³⁷⁹ Die einzelnen Gläubiger können einen Antrag zur Aufhebung eines Gläubigerversammlungsbeschlusses stellen. Siehe hierzu Kapitel D.III.2.

³⁸⁰ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §67 Rn. 6.

³⁸¹ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1299.

³⁸² Vgl. *Knof B.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §76 Rn. 18.

³⁸³ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1284.

³⁸⁴ Vgl. *Knof B.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §76 Rn. 19.

3. Rechte und Pflichten der Gläubigerversammlung

Nachfolgend werden die Rechte und Pflichten der Gläubigerversammlung behandelt. Es ist zu beachten, dass die Gläubigerversammlung die Rechte des Gläubigerausschusses nicht wahrnehmen kann, wenn dieser nicht bestellt ist, es sei denn das Gesetz sieht dies ausdrücklich vor (Bsp.: §160 Abs.1 S.2 InsO).³⁸⁵

Eine ungeschriebene Kompetenz der Gläubigerversammlung, die nicht in der Insolvenzordnung geregelt wird, ist das Recht, „*sich umfassend zu allen Abwicklungsfragen zu äußern und dem Verwalter Vorschläge zu machen, die dieser nach pflichtgemäßem Ermessen zu prüfen hat*“.³⁸⁶ Eine Nichtbeachtung der Vorschläge löst nicht automatisch Schadenersatzansprüche aus, erhöht jedoch das Haftungsrisiko des Insolvenzverwalters, wenn sich z.B. herausstellt, dass seine Entscheidung, im Gegensatz zur vorgeschlagenen Maßnahme der Gläubigerversammlung, zu einem schlechteren Ergebnis für die Insolvenzmasse führt.³⁸⁷

a) Wahl eines anderen Insolvenzverwalters

Die erste Gläubigerversammlung, die auf die Bestellung des Insolvenzverwalters folgt, hat gem. §57 InsO die Möglichkeit eine andere Person zum Verwalter zu wählen. Hierzu müssen ein oder mehrere anwesende Gläubiger einen Antrag zur Wahl eines neuen Insolvenzverwalters mit einem konkretem Personalvorschlag stellen. Ein Antrag ohne konkreten Personalvorschlag ist wirkungslos. Der Beschluss bezüglich der Wahl einer anderen Person bedarf der Kopf- und der Summenmehrheit. Die Kopfmehrheit bemisst sich nach der Anzahl der anwesenden stimmberechtigten

³⁸⁵ Vgl. Schmid-Burgk K. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 10

³⁸⁶ Knof B. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §74 Rn. 13.

³⁸⁷ Vgl. Knof B. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §74 Rn. 13.

Teilnehmer.³⁸⁸ Wird die erforderliche Mehrheit erreicht, ist das Gericht verpflichtet den neuen Insolvenzverwalter zu bestellen, es sei denn die gewählte Person ist zur Übernahme des Amtes nicht geeignet³⁸⁹. Deshalb wird das Insolvenzgericht vor der Bestellung eine Eignungsprüfung der zu bestellenden Person vornehmen.³⁹⁰

Nach der Prüfung erlässt das Gericht entweder einen Bestellungsbeschluss oder einen begründeten Versagungsbeschluss. Jedem Insolvenzgläubiger steht gem. §57 S.4 InsO die sofortige Beschwerde gegen den Versagungsbeschluss zu. Ein Beschwerderecht gegen den Bestellungsbeschluss besteht nicht. Es ist zu beachten, dass der Übergang des Amtes vom alten auf den neuen Insolvenzverwalter erst mit dem Bestellungsbeschluss des Gerichts und der Annahmeerklärung des neuen Verwalters wirksam wird und nicht bereits durch den Beschluss der Gläubigerversammlung.³⁹¹

Dieses Recht der Gläubigerversammlung besteht auch dann, wenn der Insolvenzverwalter aufgrund eines einstimmigen Votums eines vorläufigen Gläubigerausschusses bestellt worden ist. Wird jedoch in der ersten Gläubigerversammlung kein entsprechender Beschluss gefasst, bleibt der bestellte Verwalter im Amt.³⁹²

Es empfiehlt sich, dass die Gläubiger dem Insolvenzgericht eine beabsichtigte Abwahl ankündigen und es über die Geeignetheit und die Übernahmebereitschaft des in Aussicht genommenen Verwalters in Kenntnis setzen. Vor der Beschlussfassung sollte die neu zu wählende Person allen

³⁸⁸ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §57 Rn. 2 - 2a.

³⁸⁹ Wann eine Person als Insolvenzverwalter geeignet ist, kann Kapitel C.I.3.a) entnommen werden.

³⁹⁰ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §57 Rn. 6.

³⁹¹ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §57 Rn. 12, 14 - 15.

³⁹² Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §57 Rn. 2.

abstimmungsberechtigten Gläubigern in der Gläubigerversammlung vorgestellt werden.³⁹³

b) Entlassung des Insolvenzverwalters

Die Gläubigerversammlung kann die Entlassung des Insolvenzverwalters gem. §59 Abs.1 S.2 InsO beantragen. Hierzu muss die Gläubigerversammlung einen Beschluss fassen, der eine Mehrheit gem. §76 Abs.2 InsO (Summenmehrheit) erfordert.

Wird nach einer Entlassung des alten Verwalters der neue Insolvenzverwalter ohne Gläubigerbeteiligung gewählt, so wird auf entsprechenden Antrag eine außerordentliche Gläubigerversammlung einberufen, auf der gem. §57 S.1 InsO die Gläubiger eine andere Person zum Verwalter wählen können.³⁹⁴

Lehnt das Insolvenzgericht den Antrag auf Entlassung, den die Gläubigerversammlung gestellt hat, ab, kann jeder Insolvenzgläubiger gem. §59 Abs.2 S.2 InsO die sofortige Beschwerde einreichen. Gegen die Entlassung eines Verwalters, der von der Gläubigerversammlung gewünscht ist, kann gemäß dem Wortlaut der Insolvenzordnung keine sofortige Beschwerde im Sinne des §6 InsO eingereicht werden. Hier ist nur die Wahl eines neuen Verwalters möglich.³⁹⁵ Im Übrigen gelten hier die Ausführungen aus Kapitel D.I.8.f) entsprechend.

³⁹³ Vgl. *Frind F.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §57 Rn. 4.

³⁹⁴ Vgl. *Vallender H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §59 Rn. 2.

³⁹⁵ Vgl. *Graeber T.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §59 Rn. 64; siehe hierzu auch Kapitel D.II.3.a) hiervor.

c) Recht auf Zwischenrechnungen

Die Gläubigerversammlung kann gem. §66 Abs.3 InsO vom Insolvenzverwalter verlangen zu bestimmten Zeitpunkten während des Insolvenzverfahrens Zwischenrechnung zu legen. Da dieses Recht in der Praxis selten zur Anwendung kommt, wird nicht näher darauf eingegangen.³⁹⁶

d) Einsetzung, Beibehaltung und Zusammensetzung des Gläubigerausschusses

Die Gläubigerversammlung kann gem. §68 Abs.1 InsO darüber beschließen, ob ein Gläubigerausschuss im eröffneten Verfahren eingesetzt werden soll bzw. ob ein bereits vom Insolvenzgericht eingesetzter Gläubigerausschuss beibehalten wird. Sie ist ebenfalls gem. §68 Abs.2 InsO dazu befugt neue (zusätzliche) Gläubigerausschussmitglieder zu wählen, bestellte Mitglieder abzuwählen und diese durch andere Personen zu ersetzen. Die Gläubigerversammlung hat dadurch die endgültige Entscheidung über die Einsetzung bzw. Beibehaltung des Gläubigerausschusses und dessen personelle Zusammensetzung.³⁹⁷

Die Entscheidung über die Einsetzung oder Beibehaltung des Gläubigerausschusses steht im Ermessen der Gläubigerversammlung und erfolgt durch Beschluss. Die Gläubigerversammlung muss den Beschluss nicht zwingend im Berichtstermin treffen. Die Einsetzung eines Gläubigerausschusses kann bspw. auch erst zu einem späteren Zeitpunkt im Verfahren geboten sein. Die Versammlung ist nicht verpflichtet einen Gläubigerausschuss einzusetzen. Innerhalb des **Entscheidungsprozesses** beschließt die Gläubigerversammlung die Einsetzung bzw. die Beibehaltung eines Gläubigerausschusses und wählt anschließend die einzelnen Mitglieder. Es bedarf auch dann eines Beschlusses, wenn die Versammlung keinen

³⁹⁶ Vgl. *Riedel E.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §66 Rn. 4.

³⁹⁷ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §68 Rn. 1.

endgültigen Gläubigerausschuss einsetzen möchte. Wird auf die Beibehaltung eines Gläubigerausschusses verzichtet, werden hierdurch sämtliche vom Insolvenzgericht bestimmten Gläubigerausschussmitglieder abgewählt. Es bedarf hierfür nicht der Abwahl eines jeden einzelnen Mitgliedes. Abgewählten Mitgliedern steht kein Beschwerderecht gegen den Beschluss der Gläubigerversammlung zu.³⁹⁸

Es ist zu beachten, dass ein einmal getroffener Beschluss bezüglich Einsetzung, Beibehaltung oder Zusammensetzung des Gläubigerausschusses i.d.R. nicht durch einen späteren Gläubigerversammlungsbeschluss geändert werden kann. Wird ein Gläubigerausschussmitglied wirksam von der Versammlung gewählt und hat es bereits sein Amt angenommen, so kann es nur durch einen Entlassungsantrag gem. §70 InsO beim Gericht aus wichtigem Grund entlassen werden. Eine Abwahl durch die Versammlung ist hingegen ausgeschlossen. Ungeeignete oder dauerhaft verhinderte Ausschussmitglieder können jedoch jederzeit ausgetauscht werden. Der Gläubigerversammlung steht es ebenfalls frei den Gläubigerausschuss durch neue Mitglieder zu erweitern. Außerdem besteht eine Ausnahme hinsichtlich der Einsetzung oder Beibehaltung des Ausschusses, da ein Gläubigerausschuss auch eingesetzt werden kann, wenn dies zuvor von der Versammlung abgelehnt wurde.³⁹⁹

Die Gläubigerversammlung ist ferner dazu berechtigt entweder bereits zuvor oder bei Wegfall gewählter Gläubigerausschussmitglieder durch Nachwahl **Ersatzmitglieder** zu wählen. Dies sollte bereits vorsorglich für den Fall des Ausscheidens oder der Verhinderung von gewählten Mitgliedern erfolgen. Die Versammlung hat auch die Möglichkeit dem Gläubigerausschuss die Befugnis zu erteilen sich selbst zu ergänzen (Recht zur Selbstergänzung). Die bestellten Ersatzmitglieder rücken automatisch in der Reihenfolge ihrer Wahl in die Position des ausscheidenden Mitgliedes nach.⁴⁰⁰

³⁹⁸ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §68 Rn. 3, 5, 17.

³⁹⁹ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §68 Rn. 3, 7.

⁴⁰⁰ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §68 Rn. 8.

Für die Zusammensetzung des Gläubigerausschusses, den Beginn und die Beendigung des Amtes als Gläubigerausschussmitglied gelten die Grundsätze und Ausführungen aus Kapitel D.I.1. Die Mitglieder sollten die persönlichen Anforderungen aus Kapitel D.I.2 erfüllen. Es steht im Ermessen der Gläubigerversammlung, wie viele Gläubigerausschussmitglieder tatsächlich bestellt werden und ob die in §67 Abs.2 InsO genannten Gläubigergruppen im Gläubigerausschuss repräsentiert werden.⁴⁰¹

e) Entlassung eines Gläubigerausschussmitgliedes

Die Gläubigerversammlung kann gem. §70 InsO die Entlassung eines Gläubigerausschussmitgliedes aus wichtigem Grund beim Insolvenzgericht beantragen. Hierzu bedarf es eines Beschlusses der Versammlung. Welche Anforderungen an den Entlassungsantrag gestellt werden und was als wichtiger Grund in Rechtsprechung und Literatur angesehen wird, kann Kapitel D.I.5 entnommen werden.

f) Gewährung von Unterhalt an den Schuldner

Die Gläubigerversammlung beschließt gem. §100 Abs.1 InsO, ob und in welchem Umfang dem Schuldner und seiner Familie Unterhalt, der über den unpfändbaren Einkommensteil hinausgeht, aus der Insolvenzmasse gewährt werden soll. Hierbei handelt es sich um freiwillige Leistungen, die i.d.R. dazu genutzt werden den Schuldner zu einer überobligatorischen Mitarbeit zu bewegen. Die Unterhaltsleistung kann die Bewilligung von **Barunterhalt** oder die Gewährung von **Naturalunterhalt** (Bsp.: die unentgeltliche Überlassung einer zur Insolvenzmasse gehörenden Wohnung) vorsehen. Hierbei gilt es zu

⁴⁰¹ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §68 Rn. 13.

beachten, dass organschaftlichen Vertretern von juristischen Personen keine Unterhaltsleistungen gewährt werden können.⁴⁰²

Die Modalitäten der Unterhaltsgewährung werden nicht näher erläutert, da diese in der Praxis eine untergeordnete Rolle spielt.

g) Bestimmung der Hinterlegungsstelle

Die Gläubigerversammlung kann gem. §149 Abs.2 InsO abweichende Regelungen zu denen des Gläubigerausschusses oder des Insolvenzgerichts bezüglich der Hinterlegungsstelle und Hinterlegungsbedingungen von Geld, Wertpapieren und Kostbarkeiten beschließen. Sie ist daher befugt eine andere Form der Hinterlegung anzuordnen und/oder eine andere Hinterlegungsstelle zu bestimmen. Beschließt die Versammlung, dass alle eingehenden Gelder auf einem bestimmten Bankkonto anzulegen sind, so ist es dem Verwalter untersagt die eingehenden Gelder auf anderen Bankkonten zu verwalten. Bestehende Bankguthaben hat der Verwalter auf das genannte Bankkonto zu transferieren.⁴⁰³

h) Entscheidung über den Fortgang des Verfahrens

Die Gläubigerversammlung beschließt gem. §157 InsO im Berichtstermin, ob das Unternehmen des Schuldners stillgelegt oder vorläufig fortgeführt werden soll. Sie kann den Verwalter beauftragen einen Insolvenzplan mit ihren Zielvorgaben auszuarbeiten.⁴⁰⁴ Entscheidungsgrundlage für diesen Beschluss bildet der Bericht des Insolvenzverwalters im Berichtstermin.⁴⁰⁵ Der Beschluss

⁴⁰² Vgl. *Herchen A.* in: Schmidt A., HambKomm, 5.Aufl., 2015, §100 Rn. 1, 3, 4, 6, 7.

⁴⁰³ Vgl. *Sinz R.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §149 Rn. 6.

⁴⁰⁴ Siehe hierzu Kapitel D.IV.1.

⁴⁰⁵ Vgl. *Decker D.* in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §156 Rn. 1.

ist nicht endgültig, da die Versammlung diesen in späteren Terminen wieder ändern kann.

Die Entscheidung muss nicht für das gesamte schuldnerische Unternehmen einheitlich gefällt werden. Vielmehr können für die einzelnen Betriebs- bzw. Unternehmensteile unterschiedliche Entscheidungen getroffen werden. Auch eine **Teilstillegung** kann von der Versammlung beschlossen werden. Die **Entscheidungsfindung** obliegt der Gläubigerversammlung und wird durch den Bericht des Verwalters unterstützt.⁴⁰⁶

Die Gläubigerversammlung hat bei ihrer Entscheidung eine Reihe von Möglichkeiten:

- **Stillegungsentscheidung:** Bei nicht reaktivierbaren oder nicht aufrechterhaltungsfähigen Unternehmen werden die noch vorgefundenen Aktiva im Rahmen einer geordneten Abwicklung schnellst- und bestmöglich durch Veräußerung liquidiert und die insolvenzspezifischen anfechtungsrechtlichen Rückgewähr-, Haftungs- und Kapitalersatzansprüche durchgesetzt.⁴⁰⁷
 - **Sofortige Stillegung:** Ein operativer Geschäftsbetrieb, dem jedwede Sanierungsperspektive fehlt und dessen kurzfristige Aufrechterhaltung einen rapiden und dauerhaften Masseverzehr erwarten ließe, ist noch vorhanden.⁴⁰⁸
 - **Sukzessive Stillegung:** Bei Abwägung der Risiken ermöglicht die Fertigstellung noch vorhandener Aufträge oder die Ausproduktion und der Abverkauf ein wirtschaftlich besseres Ergebnis.⁴⁰⁹

⁴⁰⁶ Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §157 Rn. 3.

⁴⁰⁷ Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §157 Rn. 4.

⁴⁰⁸ Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §157 Rn. 5.

⁴⁰⁹ Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §157 Rn. 6.

- **Teilweisestillegung:** Bei einem Unternehmen mit mehreren Geschäftsbereichen werden diejenigen Geschäftsbereiche bzw. Unternehmensteile eingestellt, die keine Sanierungsperspektive haben. Die anderen Unternehmensteile werden vorläufig fortgeführt und/oder verkauft.
- **vorläufige Fortführung:** Diese dient der weiteren Prüfung der Sanierungschancen oder den Erfolgsaussichten eines Insolvenzplanes. Sie ermöglicht auch die Aufrechterhaltung des Geschäftsbetriebs bis eine übertragende Sanierung erfolgt.⁴¹⁰
- **übertragende Sanierung:** Hierbei verbleiben die Passiva im schuldnerischen Unternehmen, während die zukünftig erfolgsnotwendigen Aktiva des Unternehmens an einen Dritten verkauft werden. Dadurch soll ein Veräußerungserlös erzielt werden, der möglichst über der Summe der einzelnen Zerschlagungswerte liegt.⁴¹¹

Unterbleibt eine Beschlussfassung, entscheidet der Verwalter nach eigenem pflichtgemäßem Ermessen gem. §159 InsO über die Verwertung.⁴¹² Die Gläubigerversammlung kann ihre Entscheidungskompetenz bezüglich des Fortgangs des Verfahrens auf den Gläubigerausschuss übertragen.⁴¹³

i) Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen

Will der Insolvenzverwalter besonders bedeutsame Rechtshandlungen vornehmen und ist ein Gläubigerausschuss nicht bestellt, bedarf er gem. §160 Abs.1 S.2 InsO der vorherigen Zustimmung der Gläubigerversammlung. Hierbei

⁴¹⁰ Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §157 Rn. 7 - 8.

⁴¹¹ Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §157 Rn. 8.

⁴¹² Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §157 Rn. 2.

⁴¹³ Vgl. Decker D. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §157 Rn. 14.

ist zu beachten, dass die Zustimmung als erteilt gilt, wenn die einberufene Gläubigerversammlung beschlussunfähig ist und auf diesen Umstand in der Einladung zur Versammlung hingewiesen wurde. Die Zustimmung erfolgt durch Beschluss der Gläubigerversammlung.

Die ausschließliche Zustimmungsbefugnis erhält die Gläubigerversammlung gem. §162 InsO bei einer Veräußerung des Unternehmens oder Betriebes an nahe stehende Personen (§138 InsO), maßgebliche Gläubiger oder mittelbar am Unternehmen Beteiligter. Das Gleiche gilt gem. §163 InsO für eine Unternehmens- oder Betriebsveräußerung unter Wert.⁴¹⁴

Ferner ist zu beachten, dass die Gläubigerversammlung den Insolvenzverwalter durch einen Beschluss verpflichten kann bestimmte Geschäfte (Bsp.: Unternehmensveräußerung, etc.) nur mit Zustimmung der Gläubigerversammlung vorzunehmen (**selektive Zustimmungskompetenz**), selbst wenn ein Gläubigerausschuss vorhanden ist. Dies widerspricht nicht dem §160 InsO.⁴¹⁵ Die Gläubigerversammlung kann sich eine **Alleinkompetenz** für die Zustimmung zu allen besonders bedeutsamen Rechtshandlungen einräumen. Die Versammlung ist nach h.M. dazu berechtigt, Beschlüsse des Gläubigerausschusses aufzuheben, abzuändern oder deren Durchführung zu untersagen.⁴¹⁶

Die Gläubigerversammlung hat ebenfalls die Möglichkeit die Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen, die in der Zukunft mit hoher Wahrscheinlichkeit vorzunehmen sind, im Vorhinein zu erteilen (sog. **Vorratsbeschlüsse**), damit hierfür keine gesonderte Gläubigerversammlung einberufen werden muss.⁴¹⁷ Es besteht auch die Möglichkeit den

⁴¹⁴ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 73 - 74.

⁴¹⁵ Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 174.

⁴¹⁶ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §160 Rn. 3.

⁴¹⁷ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §160 Rn. 1.

Insolvenzverwalter mit einem **Verfügungsrahmen** auszustatten, um ihm die Betriebsfortführung zu erleichtern. Dieser sollte zu Beginn des Verfahrens festgelegt und unter Würdigung des Verfahrensumfangs bestimmt werden.⁴¹⁸

Werden besonders bedeutsame Rechtshandlung in einen Insolvenzplan aufgenommen, bedarf es zu deren Durchführung keiner gesonderten Zustimmung der Gläubigerversammlung, da diese durch Annahme des Plans bereits erteilt wurde.⁴¹⁹

Da das Recht des §160 InsO primär dem Gläubigerausschuss zusteht, wird für weitergehende Informationen auf Kapitel D.I.8.d) verwiesen.

j) Informationsrecht gegenüber dem Insolvenzverwalter und ggf. Kassenprüfungsrecht

Die Gläubigerversammlung kann gem. §79 S.1 InsO vom Insolvenzverwalter einzelne Auskünfte und einen Bericht über den Sachstand und die Geschäftsführung verlangen. Hierdurch räumt die Insolvenzordnung der Gläubigerversammlung ein **umfassendes Informationsrecht** ein, das über die gesetzlichen Berichts- und Rechnungslegungspflichten des Insolvenzverwalters hinausgeht.⁴²⁰

Im Rahmen des Informationsrechts kann die Gläubigerversammlung u.a. nähere Erläuterungen zur Vermögensübersicht (§153 Abs.1 InsO) und Ergänzungen oder Erläuterungen zur Rechnungslegung (§66 InsO) von dem Verwalter verlangen. Sie ist auch berechtigt Belege oder Verträge anzufordern

⁴¹⁸ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1240e.

⁴¹⁹ Vgl. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 79.

⁴²⁰ Vgl. *Knof B.* in: *Uhlenbruck W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §79 Rn. 1.

sowie Einzelauskünfte oder Zwischenberichte von dem Insolvenzverwalter zu verlangen.⁴²¹

Die Gläubigerversammlung kann vom Insolvenzverwalter auch einen Sachstandsbericht und einen Geschäftsführungsbericht als Rechenschaftsbericht fordern. Im Unterschied zu den Einzelauskünften sind die Berichte i.d.R. umfangreicher und werden auf entsprechende Unterlagen und Belege gestützt. Der **Sachstandsbericht** ist ein Bericht über den Abwicklungs- und Verfahrensstand. Dieser Bericht kann auch ohne eine Rechnungslegung erfolgen. Der **Geschäftsführungsbericht** hingegen stellt vielmehr auf die Abwicklungstätigkeit des Verwalters ab. Im Rahmen dieses Berichtes hat der Verwalter auch anzugeben, ob und in welchem Umfang er seinen handels- und steuerrechtlichen Pflichten gem. §155 InsO nachgekommen ist. Die Gläubigerversammlung muss über den Abwicklungsverlauf und ggf. über die Fortführung des schuldnerischen Unternehmens und dessen Situation in der Art unterrichtet werden, dass sie ein vollständiges und zutreffendes Bild erhält. Die Versammlung muss ggf. auf Grund des Berichtes in die Lage versetzt werden ihre ursprüngliche Fortführungsentscheidung für das schuldnerische Unternehmen gem. §157 S.3 InsO zu korrigieren.⁴²²

Das Informationsrecht steht der Gläubigerversammlung als Organ zu. Dennoch ist es zulässig, dass einzelne Insolvenzgläubiger im Rahmen der Gläubigerversammlung Fragen an den Insolvenzverwalter stellen, sofern die Fragen von den übrigen Gläubigerversammlungsteilnehmern mit getragen werden. Ist dies nicht der Fall, kann die Gläubigerversammlung einen Beschluss fassen, dass der Verwalter diese Fragen nicht beantworten soll. Außerhalb der Versammlung ist der Verwalter nicht verpflichtet einzelnen oder mehreren Gläubigern Auskunft zu erteilen.⁴²³

⁴²¹ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §79 Rn. 3.

⁴²² Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §79 Rn. 7 - 8, 13 - 14.

⁴²³ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §79 Rn. 4 - 5.

Die Auskünfte und Berichte können **schriftlich** oder **mündlich** erfolgen. Da die Insolvenzordnung hierzu keine Regelung enthält, steht die Form im Ermessen der Gläubigerversammlung. Sachstandsberichte können z.B. auch online veröffentlicht werden. Den Gläubigern wird hierbei aus Gründen der Geheimhaltung der Informationen ein spezieller Zugangscode zur Verfügung gestellt.⁴²⁴

Das Informationsrecht hat jedoch auch Grenzen. So ist der Verwalter nicht verpflichtet eine Auskunft zu erteilen, wenn das Auskunftsbegehren willkürlich ist und er wegen der Art und des Umfangs der hierfür notwendigen Ermittlungen in seiner Tätigkeit erheblich beeinträchtigt werden würde. Die Erteilung der begehrten Auskunft würde somit in keinem adäquaten Verhältnis zu dem Aufwand stehen.⁴²⁵ Auch „die Festlegung von Berichtspflichten durch die Gläubigerversammlung darf nicht willkürlich erfolgen und muss für den Verwalter zumutbar sein“⁴²⁶. Ferner hat der Insolvenzverwalter nach herrschender Meinung das Recht in Fällen der Unternehmensveräußerung oder im Rahmen der Vorbereitung eines Anfechtungsprozesses gegen einen an der Versammlung teilnahmeberechtigten Gläubiger bestimmte Informationen zurück zu behalten, wenn diese Informationen die geplanten Maßnahmen gefährden könnten.⁴²⁷

Die Gläubigerversammlung ist gem. §79 S.2 InsO zur **Prüfung des Geldverkehrs** und **-bestands** (Kassenprüfung) befugt, wenn kein Gläubigerausschuss bestellt ist. Dies bedeutet nicht, dass jeder einzelne Gläubiger, der an der Versammlung teilnimmt zur Prüfung der Kasse berechtigt ist. Vielmehr wird ein externer Prüfer (Bsp.: Wirtschaftsprüfer, Steuerberater oder Rechtsanwälte) oder ein einzelnes Mitglied der Gläubigerversammlung von der Versammlung beauftragt, die Kasse, die Bücher und die

⁴²⁴ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §79 Rn. 11.

⁴²⁵ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §79 Rn. 3.

⁴²⁶ *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §79 Rn. 9.

⁴²⁷ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §79 Rn. 12.

Geschäftspapiere periodisch zu sichten und zu prüfen.⁴²⁸ Was es bei einer Kassenprüfung zu beachten gilt und welche Rechte und Pflichten der Kassenprüfer hat, kann Kapitel D.I.7.b) entnommen werden.

k) Auskunftsrecht gegenüber dem Schuldner

Die Gläubigerversammlung hat das in Kapitel D.I.8.I) bezeichnete Auskunftsrecht gegenüber dem Schuldner nur, wenn das Insolvenzgericht dies gem. §97 Abs.1 S.1 InsO anordnet. Die Anordnung erfolgt i.d.R. von Amts wegen und bedarf keines Antrages der Gläubigerversammlung. Es genügt, wenn ein solches Anliegen in der Versammlung vorgebracht und begründet wird.⁴²⁹

l) Rechnungslegung durch den Insolvenzverwalter

Der Insolvenzverwalter ist gem. §66 Abs.1 S.1 InsO verpflichtet der Gläubigerversammlung bei der Beendigung seines Amtes Rechnung zu legen. Diese **Schlussrechnung** umfasst das Zahlenwerk des Rechnungswesens und dessen Erläuterungen in Form des sog. Schlussberichts sowie ggf. eine Schlussbilanz. Sie wird auch als interne Rechnungslegung bezeichnet. Das Schlussverzeichnis (Verteilungsverzeichnis im Sinne des §§188 ff. InsO) sowie der Vergütungsantrag des Verwalters sind hingegen nicht originärer Bestandteil der Schlussrechnung.⁴³⁰

Die Schlussrechnung hat insbesondere die Gläubiger über den Verlauf und das Ergebnis des Verfahrens umfassend und vollständig zu informieren. Der erläuternde Schlussbericht, als Bestandteil der Schlussrechnung, legt die Art

⁴²⁸ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §79 Rn. 17.

⁴²⁹ Vgl. *Zipperer H.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §97 Rn. 4.

⁴³⁰ Vgl. *Riedel E.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §66 Rn. 2, 4.

und Weise sowie den Umfang der Tätigkeit des Insolvenzverwalters sachgemäß gegliedert dar. Im Rahmen der Dokumentationsfunktion hat sie alle Informationen zu enthalten, die die Verfahrensbeteiligten benötigen, um die Verwaltung beurteilen und nachvollziehen zu können. Sie bildet auch die Grundlage für die Festsetzung der Vergütung des Insolvenzverwalters.⁴³¹

Die Schlussrechnung wird vom Insolvenzgericht geprüft und im Schlusstermin (§197 InsO), der letzten Gläubigerversammlung, erörtert.⁴³²

⁴³¹ Vgl. *Riedel E.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §66 Rn. 5.

⁴³² Vgl. *Riedel E.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §66 Rn. 23.

III. Der einzelne Gläubiger

Auch der einzelne Gläubiger im eröffneten Verfahren hat bezüglich des Insolvenzverwalters das in Kapitel C.II beschriebene (Anregungs-)Recht der Entlassung.

Außerdem kann jeder Insolvenzgläubiger gem. §64 Abs.3 InsO gegen einen Vergütungsbeschluss des Insolvenzgerichts, bezüglich der Vergütung und der zu erstattenden Auslagen des Insolvenzverwalters, die sofortige Beschwerde einreichen. Hierbei sieht die Insolvenzordnung vor, dass für die sofortige Beschwerde §567 Abs.2 ZPO gilt. Demnach ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Vergütungsbeschluss einen Wert von 200 Euro übersteigt.

Nachfolgend werden nun die wichtigsten Rechte der einzelnen Gläubiger während des eröffneten Verfahrens erläutert, die sich auf den Gläubigerausschuss oder die Gläubigerversammlung beziehen.

1. Antrag auf Einberufung einer Gläubigerversammlung

Absonderungsberechtigte Gläubiger (§§49 – 51 InsO) oder nicht nachrangige Insolvenzgläubiger (§38 InsO) haben gem. §75 Abs.1 Nr.3 und Nr.4 InsO unter bestimmten Voraussetzungen das Recht die Einberufung einer Gläubigerversammlung beim Insolvenzgericht zu beantragen.⁴³³ Die Gläubiger erhalten durch die Antragsbefugnis die Möglichkeit kurzfristig auf das Insolvenzverfahren einzuwirken.⁴³⁴ Das Insolvenzgericht hat bei seiner Entscheidung kein Ermessen, wenn der Antragsteller zur Stellung des Antrages berechtigt ist und einen zulässigen und ordnungsgemäßen Antrag gestellt

⁴³³ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 4.

⁴³⁴ Vgl. *Ehricke U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §75 Rn. 1.

hat.⁴³⁵ Die Ausführungen aus Kapitel D.I.8.g) gelten entsprechend, sofern keine abweichenden oder ergänzenden Angaben gemacht werden.

Antragsberechtigt ist eine **Gruppe** gem. §75 Abs.1 Nr.3 InsO, wenn sie aus mindestens fünf absonderungsberechtigten Gläubigern oder nicht nachrangigen Insolvenzgläubigern besteht, deren Absonderungsrechte und Forderungen nach der Schätzung des Insolvenzgerichts zusammen **ein Fünftel** (20%-Quorum) der Summe erreichen, die sich aus dem Wert aller Absonderungsrechte und den Forderungsbeträgen aller nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger ergibt. Hierzu zählen auch Insolvenzgläubiger mit bestrittenen Forderungen, mit angemeldeten aber ungeprüften Forderungen sowie mit Forderungen, die erst nach Ablauf der Anmeldefrist beim Insolvenzverwalter angemeldet wurden. Die **Summenvorgabe** von mindestens 20% bezieht sich auf die gesamten Forderungsbeträge, die zum Zeitpunkt der Antragstellung bekannt sind und nicht nur auf 20% der Forderungsbeträge aller absonderungsberechtigten Gläubiger bzw. 20% der Forderungsbeträge aller nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger.⁴³⁶

Es gilt zu beachten, dass die Gruppe der Antragsteller nicht ausschließlich aus fünf absonderungsberechtigten Gläubigern bzw. aus fünf nicht nachrangigen Insolvenzgläubigern bestehen muss, sondern auch **Kombinationsformen** möglich sind. Der Antrag kann als **Gesamtantrag**, als **Einzelantrag** oder in **gemischter Form** (Bsp.: zwei Gläubiger mit einem Gesamtantrag und drei Gläubiger mit Einzelanträgen) gestellt werden.⁴³⁷

Ebenfalls **antragsberechtigt** sind gem. §75 Abs.1 Nr.4 InsO ein oder mehrere absonderungsberechtigte Gläubiger oder nicht nachrangige Insolvenzgläubiger, deren Absonderungsrechte und Forderungen nach der Schätzung des Gerichts **zwei Fünftel** (40%-Quorum) „*derjenigen Summe erreich[en], die sich aus dem*

⁴³⁵ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 2.

⁴³⁶ Vgl. *Ehricke U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §75 Rn. 7.

⁴³⁷ Vgl. *Ehricke U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §75 Rn. 8.

*Wert aller Absonderungsrechte und den Forderungen aller nicht nachrangigen Insolvenzgläubiger ergibt“.*⁴³⁸ Diese Antragsbefugnis wurde speziell für Großgläubiger in die Insolvenzordnung aufgenommen.

Im Einberufungsantrag sind die Voraussetzungen für das Antragsrecht, sprich die in §75 Abs.1 Nr.3 und Nr.4 InsO genannten Summenvorgaben, nachzuweisen. Außerdem sollte der Antrag die erforderlichen Angaben zur Tagesordnung gem. §74 Abs.2 S.1 InsO enthalten.⁴³⁹

Werden die geforderten Mehrheiten bzw. Summenvorgaben nicht erreicht, ist der Antrag als bloße Anregung der Gläubiger zu deuten und das Gericht entscheidet nach pflichtgemäßem Ermessen gem. §74 Abs.1 S.1 InsO über die Einberufung der Gläubigerversammlung.⁴⁴⁰

Lehnt das Insolvenzgericht den Antrag ab, so können nur alle Antragsteller gemeinsam die sofortige Beschwerde gegen den Beschluss erheben. Die Beschwerde steht den Antragstellern insbesondere bei einer Ablehnung zu, die darauf gestützt wird, dass nach Schätzungen des Gerichts die geforderte Summenvorgabe verfehlt wird.⁴⁴¹

Neben den antragsberechtigten Gläubigermehrheiten und Großgläubigern haben auch einzelne Gläubiger die Möglichkeit das Insolvenzgericht unter Darlegung maßgeblicher Gründe anzuregen eine Gläubigerversammlung von Amts wegen gem. §74 Abs.1 S.1 InsO einzuberufen.⁴⁴²

⁴³⁸ *Ehricke U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §75 Rn. 9.

⁴³⁹ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 7.

⁴⁴⁰ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 7.

⁴⁴¹ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 10.

⁴⁴² Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §75 Rn. 6.

2. Antrag auf Aufhebung eines Gläubigerversammlungsbeschlusses

Sowohl absonderungsberechtigte Gläubiger als auch nicht nachrangige Insolvenzgläubiger können gem. §78 Abs.1 InsO beim Insolvenzgericht beantragen, dass ein Beschluss der Gläubigerversammlung, der den gemeinsamen Interessen der Insolvenzgläubiger widerspricht, aufgehoben wird. Dieses Recht dient dazu, einem missbräuchlichen Mehrheitsbeschluss der Großgläubiger in der Versammlung entgegenzuwirken. Die Antragsberechtigung ist nicht daran gebunden, dass der Gläubiger gem. §77 InsO ein Stimmrecht in der Gläubigerversammlung hat.⁴⁴³

Voraussetzung für den Antrag ist, dass der Beschluss der Gläubigerversammlung den gemeinsamen Interessen der Insolvenzgläubiger widerspricht. Als **gemeinsames Interesse** der **Gläubiger** wird die bestmögliche und gleichmäßige Befriedigung aller Gläubiger angesehen. Ein Widerspruch zu den gemeinsamen Gläubigerinteressen liegt vor, wenn ein Beschluss einseitig zu Gunsten eines Gläubigers oder einer Gläubigergruppe und auf Kosten der Gesamtinteressen aller Insolvenzgläubiger erfolgt. Eine nur geringe Schlechterstellung ist jedoch unerheblich.⁴⁴⁴

Der Aufhebungsantrag muss während der Gläubigerversammlung entweder schriftlich oder mündlich zu Protokoll erklärt werden. Damit das Gericht die Begründetheit des Antrages nachprüfen kann, sollte dieser in jedem Fall begründet werden. Die schriftliche Begründung kann ggf. nachgereicht werden, sofern der Antrag ordnungsgemäß in der Gläubigerversammlung gestellt wurde.⁴⁴⁵

Die antragsberechtigten Gläubiger können bspw. beantragen den Beschluss der Gläubigerversammlung über die Einsetzung eines endgültigen Gläubigerausschusses aufzuheben, wenn es dem gemeinsamen

⁴⁴³ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §78 Rn. 1, 4a.

⁴⁴⁴ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §78 Rn. 10 - 11.

⁴⁴⁵ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §78 Rn. 7.

Gläubigerinteresse widerspricht. Dies ist anzunehmen, wenn nach Art und Umfang des Insolvenzverfahrens ein Gläubigerausschuss offensichtlich nicht erforderlich ist und Großgläubiger die Bestellung des Ausschusses deshalb durchsetzen, um im Rahmen des Gläubigerausschusses eigene Interessen auf Kosten der Insolvenzmasse zu verfolgen.⁴⁴⁶

Es kann nach herrschender Meinung nicht beantragt werden, dass ein Beschluss bezüglich der Wahl eines anderen Insolvenzverwalters (§57 S.1 InsO) aufgehoben wird, da nur auf die persönliche Geeignetheit des Verwalters abzustellen ist.⁴⁴⁷

Hebt das Insolvenzgericht den Beschluss der Gläubigerversammlung auf, hat es seine Entscheidung zu begründen und die Aufhebung des Beschlusses öffentlich bekannt zu machen. Die öffentliche Bekanntmachung folgt den Regeln des §9 InsO. Auch die Ablehnung des Aufhebungsantrages ist zu begründen und entweder zu verkünden oder dem Antragsteller zuzustellen. Wird der Aufhebungsantrag abgelehnt, steht dem Antragsteller hiergegen die sofortige Beschwerde gem. §6 InsO zu.⁴⁴⁸

3. Sofortige Beschwerde gegen Beschlussaufhebung

Wird ein Beschluss der Gläubigerversammlung durch das Insolvenzgericht aufgehoben, kann gem. §78 Abs.2 S.2 InsO jeder absonderungsberechtigte Gläubiger und jeder nicht nachrangige Insolvenzgläubiger hiergegen die sofortige Beschwerde erheben.⁴⁴⁹

⁴⁴⁶ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §68 Rn. 10.

⁴⁴⁷ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §78 Rn. 5.

⁴⁴⁸ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §78 Rn. 20 - 21.

⁴⁴⁹ Vgl. *Knof B.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §78 Rn. 21.

4. Haftungsanspruch gegen Gläubigerausschussmitglieder

Erleidet ein Insolvenzgläubiger, hierzu zählen nicht nachrangige Insolvenzgläubiger (§38 InsO) und nachrangige Insolvenzgläubiger (§39 InsO), einen (individuellen) Schaden, der keinen Gesamtschaden im Sinne des §92 InsO darstellt, kann dieser gegen das Gläubigerausschussmitglied bei einer individuellen Pflichtverletzung oder gegen alle Gläubigerausschussmitglieder bei einer kollektiven Pflichtverletzung während des Insolvenzverfahrens geltend gemacht werden. Der Schaden muss kausal durch die Pflichtverletzung entstehen. Zusätzlich muss die Pflichtverletzung dem Pflichtenkreis des Gläubigerausschussmitgliedes oder des Gläubigerausschusses zuzurechnen sein. Beispiele für eine derartige Pflichtverletzung und weitere Informationen bezüglich eines Haftungsanspruches werden in Kapitel D.I.9 aufgeführt.

IV. Besondere Verfahrensart: Insolvenzplanverfahren

Das Insolvenzplanverfahren wird gesondert beschrieben, da es für die Gläubiger meist zu einem besseren Ergebnis führt als das Regelinsolvenzverfahren. Beim Insolvenzplanverfahren beträgt die durchschnittliche Verfahrensdauer ein Jahr und die ungefähre Insolvenzquote für die Gläubiger 20%. Zusätzlich werden ca. 60% der Arbeitsplätze erhalten.⁴⁵⁰

Sofern die Möglichkeit besteht wird den Gläubigern geraten auf einen Insolvenzplan hinzuwirken, da dieser gem. §217 S.1 InsO abweichende Regelungen zu den Vorschriften der Insolvenzordnung enthalten kann und dadurch u.a. eine flexiblere Gestaltung der Verwertung der Insolvenzmasse und deren Verteilung an die Beteiligten sowie des Ausgangs des Insolvenzverfahrens möglich ist.

Im Anschluss werden die Rechte und Pflichten der einzelnen Gläubiger, des Gläubigerausschusses und der Gläubigerversammlung nicht differenziert, sondern gemeinsam behandelt. Hierbei beschränkt sich die Ausarbeitung des Insolvenzplanverfahrens auf die Rechte, Pflichten und Einflussmöglichkeiten aus Gläubigersicht. Auch wenn es sich beim Insolvenzplanverfahren um eine besondere Verfahrensart im eröffneten Verfahren handelt, gelten die vorgenannten Ausführungen zum Regelinsolvenzverfahren entsprechend.

1. Vorlage des Insolvenzplans

Weder die einzelnen Gläubiger noch der Gläubigerausschuss sind berechtigt, dem Insolvenzgericht einen Insolvenzplan vorzulegen. Lediglich die Gläubigerversammlung kann gem. §157 S.2 InsO den Verwalter im Berichtstermin beauftragen einen Insolvenzplan auszuarbeiten und ihm das Planziel vorgeben. Diese Entscheidung kann die Versammlung in späteren

⁴⁵⁰ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 267.

Terminen wieder ändern. Wird der Plan durch den Verwalter aufgestellt, wirkt gem. §218 Abs.3 InsO der Gläubigerausschuss beratend mit.⁴⁵¹

Mögliche **Planziele** sind:⁴⁵²

- die Liquidation des schuldnerischen Unternehmens (**Liquidationsplan**)
- die Fortführung des Unternehmens in der Hand des bisherigen Trägers (**Reorganisationsplan**)
- die Fortführung des Unternehmens in der Hand eines neuen Trägers durch eine übertragende Sanierung (**Übertragungsplan**)

Die Gläubigerversammlung kann dem Verwalter keine konkreten inhaltlichen Vorgaben für die Planerstellung machen, sondern nur das Planziel vorgeben. Sie kann ihn auch nicht verpflichten dem Insolvenzgericht einen fertig ausgearbeiteten Plan eines Dritten vorzulegen.⁴⁵³

Wird der Verwalter von der Gläubigerversammlung beauftragt einen Insolvenzplan auszuarbeiten, so hat dieser gem. §218 Abs.2 InsO dem Gericht den Plan binnen einer angemessenen Frist vorzulegen. Als „angemessen“ gilt in der Literatur eine Frist von **einem Monat** für kleinere Unternehmen und von bis zu **drei Monaten** für große Unternehmen. Reicht der Verwalter den Plan nicht binnen einer angemessenen Frist ein, kann in schwerwiegenden Fällen seine Entlassung gem. §59 Abs.1 S.1 InsO in Betracht kommen. Darüber hinaus können Schadensersatzansprüche gem. §60 S.1 InsO gegen den Verwalter geltend gemacht werden, sofern dieser die verzögerte Planvorlage zu vertreten hat.⁴⁵⁴

⁴⁵¹ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 275.

⁴⁵² Vgl. *Eidenmüller H.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §218 Rn. 16.

⁴⁵³ Vgl. *Eidenmüller H.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §218 Rn. 16, 18.

⁴⁵⁴ Vgl. *Eidenmüller H.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §218 Rn. 22 - 23.

Das **Mitwirkungsrecht** des Gläubigerausschusses gem. §218 Abs.3 InsO bezieht sich nicht nur auf den Insolvenzplan den der Verwalter im Auftrag der Gläubigerversammlung erstellt, sondern auch auf denjenigen, den er aus eigenem Recht beabsichtigt vorzulegen.⁴⁵⁵

Die **beratende Mitwirkung** des Gläubigerausschusses muss dabei als ein **Mitwirkungsprozess** betrachtet werden. Zuerst ist der Verwalter dazu verpflichtet den Ausschuss über seine Absicht zur Aufstellung eines Planes, über die für dessen Inhalt wesentlichen Grundlagen und ggf. über Vorüberlegungen und mögliche Einzelregelungen zu informieren. Daraufhin ist der Gläubigerausschuss verpflichtet zu diesen Informationen **substantiiert Stellung zu nehmen**. Durch die Stellungnahme soll der Verwalter in die Lage versetzt werden abweichende Tatsacheneinschätzungen und/oder Auffassungen bezüglich einer geeigneten Plangestaltung zu erkennen, um diese bei der weiteren Planausarbeitung zu berücksichtigen. Die **Abgabe** der Stellungnahme sollte **unverzüglich** erfolgen, d.h. bei kleineren Unternehmensinsolvenzen binnen einiger Tage und bei größeren, komplexeren Verfahren binnen zwei Wochen.⁴⁵⁶

Der Verwalter ist verpflichtet, sich mit der abgegebenen Stellungnahme auseinanderzusetzen und diese bei der Planerstellung zu **berücksichtigen**. Vertritt er gegenüber der Stellungnahme eine andere Auffassung, muss er die Gründe für diese darlegen und zu erkennen geben, dass und warum er der Stellungnahme bzw. deren einzelnen Punkten nicht gefolgt ist. Die Stellungnahme und die diesbezügliche Argumentation des Verwalters sind gem. §220 Abs.2 InsO in den darstellenden Teil des Insolvenzplans zu integrieren. Der Mitwirkungsprozess kann beliebig oft wiederholt werden.⁴⁵⁷

⁴⁵⁵ Vgl. Eidenmüller H. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §218 Rn. 38.

⁴⁵⁶ Vgl. Eidenmüller H. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §218 Rn. 51 - 52.

⁴⁵⁷ Vgl. Eidenmüller H. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §218 Rn. 53 - 54.

Es gilt zu beachten, dass der Verwalter gem. §3 Abs.1 lit. e) InsVV für die Vorlage eines Insolvenzplanes aus eigener Initiative oder aufgrund der Beauftragung durch die Gläubigerversammlung einen pauschalen Zuschlag auf seine Vergütung, in Abhängigkeit von Art und Umfang des Insolvenzplanes, erhält. Der Zuschlag wird auch gewährt, wenn der Plan nicht angenommen wird, da es sich bei diesem Zuschlag um eine tätigkeitsbezogene Vergütung handelt.⁴⁵⁸

2. Exkurs: Debt-Equity-Swap

Durch das ESUG wurde auch das Instrument des **Debt-Equity-Swaps** (DES) in das Insolvenzplanverfahren aufgenommen. Der Insolvenzplan kann gem. §225a Abs.2 InsO vorsehen, dass die Forderungen der Gläubiger in Anteils- und Mitgliedschaftsrechte am Schuldner umgewandelt werden. Dies kann gegen den Willen eines Gesellschafters erfolgen, aber gem. §225a Abs.2 S.2 InsO nicht gegen den Willen der betroffenen Gläubiger. Da der DES ein neues Instrument zur Sanierung eines Unternehmens darstellt, werden dessen Vorteile und die beiden Möglichkeiten einen solchen DES in der Praxis umzusetzen, beleuchtet.

Vorteile des DES:⁴⁵⁹

- Das schuldnerische Unternehmen erfährt eine bilanzielle Stärkung durch die Umwandlung von Verbindlichkeiten in Eigenkapital. Hierdurch erhöht sich die Eigenkapitalquote und die Kreditwürdigkeit des Unternehmens verbessert sich.

⁴⁵⁸ Vgl. *Haarmeyer/Mock*, InsVV, 5. Aufl., 2014, §3 Rn. 48 - 49.

⁴⁵⁹⁴⁵⁹ Die Aufzählung stammt aus *Haarmeyer/Buchalik*, Sanieren statt Liquidieren, 1.Aufl., 2012, S.175.

- Die Gläubiger partizipieren durch die Umwandlung ihrer Forderungen am künftigen wirtschaftlichen Erfolg und an einem gesteigerten Unternehmenswert.
- Der DES kann auch als Strategieinstrument benutzt werden. Es ist z.B. möglich, dass während der Insolvenz eines Zulieferers durch einen DES Anteils- oder Mitgliedschaftsrechte erworben werden, um Einfluss im Management des Zulieferers auszuüben.

Der DES wird gem. §225a Abs.2 S.1 InsO im gestaltenden Teil des Insolvenzplanes festgelegt. Er kann grundsätzlich auf zwei verschiedenen Wegen ausgestaltet werden. Zum einen können die Forderungen durch eine **Sachkapitalerhöhung** in Gesellschaftsanteile am schuldnerischen Unternehmen umgewandelt werden, zum anderen kann dies durch einen **Share-Deal** erfolgen.

Bevor es zu einer Sachkapitalerhöhung kommt, wird zuerst eine (einfache) **Kapitalherabsetzung** durchgeführt, um „*ein angemessenes Verhältnis zwischen den Anteilen der alten und der neuen Gesellschafter*“⁴⁶⁰ zu schaffen. Dies hat insbesondere den Vorteil, dass die neuen Gesellschafter bereits bestehende Verluste nicht mittragen müssen.⁴⁶¹

Danach findet im Rahmen des Debt-Equity-Swaps eine **Sachkapitalerhöhung** statt. Dazu bringt der Gläubiger die Sacheinlage (in diesem Fall die Forderung) durch eine Übertragung (hier: Abtretung) an die Gesellschaft, gegen die Gewähr neuer Anteile, in die Gesellschaft ein. Die Bezugsrechte der anderen Gesellschafter werden dabei ausgeschlossen. Die abgetretene Forderung erlischt, da die Gesellschaft nun zugleich Gläubiger und Schuldner der Forderung ist (Konfusion). Im Anschluss muss die Kapitalerhöhung im Handelsregister eingetragen werden.⁴⁶² Der Gläubiger ist nun Gesellschafter

⁴⁶⁰ Römermann/Praß, Das neue Sanierungsrecht, Regensburg 2012, Rn. 152.

⁴⁶¹ Vgl. Römermann/Praß, Das neue Sanierungsrecht, Regensburg 2012, Rn. 54 und 56.

⁴⁶² Gem. §254a Abs.2 S.3 InsO ist auch der Insolvenzverwalter dazu berechtigt die Anmeldung beim Registergericht vorzunehmen.

der schuldnerischen Gesellschaft. Außerdem wird das Stammkapital um den entsprechenden Betrag erhöht.⁴⁶³

Beim **Share-Deal** verzichtet der jeweilige Gläubiger auf seine Forderungen, um im Gegenzug Gesellschaftsanteile von den Altgesellschaftern zu erhalten. Der neue Gesellschafter riskiert dadurch, dass er, z.B. aufgrund der gesamtschuldnerischen Haftung gem. §16 Abs.2 GmbHG, für rückständige Leistungen auf den Gesellschaftsanteil haften kann.⁴⁶⁴

Das Hauptproblem des Debt-Equity-Swaps liegt nicht in seiner Durchführung, sondern in der Bewertung der einzubringenden Forderung. *„Die Werthaltigkeit der Forderung wird aufgrund der Insolvenz des Schuldners regelmäßig reduziert sein und der Wert wird nicht dem buchmäßigen Nennwert entsprechen, sondern deutlich darunter liegen.“*⁴⁶⁵ In der Regel wird eine Vollwertigkeitsprüfung mithilfe eines Gutachtens durchgeführt, d.h. die Forderung wird danach bemessen, wie sie realisiert werden könnte.⁴⁶⁶ In dem Gutachten kann von einem **Liquidationsszenario** bis hin zu einem **Going-Concern-Prinzip**⁴⁶⁷ alles angesetzt werden. Die h.M. befürwortet Letzteres, da die Sanierung des Unternehmens im Mittelpunkt des Verfahrens stehen soll. Außerdem würde der Gläubiger durch die Anwendung eines Liquidationswertes auf den Wert seiner Forderung zu sehr geschädigt werden und wäre dann nicht besser gestellt, als durch die Nichtumwandlung der Forderung.⁴⁶⁸ Der Debt-Equity-Swap würde dadurch seinen Anreiz für die Gläubiger verlieren.

⁴⁶³ Vgl. *Römermann/Praß*, Das neue Sanierungsrecht, Regensburg 2012, Rn. 105 und zugleich 151-152.

⁴⁶⁴ Vgl. *Haarmeyer*, Handlungsempfehlungen für die neue Insolvenzordnung, Stand: März 2012, S. 14.

⁴⁶⁵ BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen S. 32.

⁴⁶⁶ Vgl. *Römermann/Praß*, Das neue Sanierungsrecht, Regensburg 2012, Rdnr. 154.

⁴⁶⁷ Das Going-Concern-Prinzip bedeutet, dass von dem Wert des Unternehmens nach einer Sanierung des Schuldners ausgegangen wird.

⁴⁶⁸ Vgl. *Haarmeyer/Buchalik*, Sanieren statt Liquidieren, Herne 2012, S. 178–179.

Wird eine Forderung, im Zuge einer **Falschbewertung** überbewertet, kann der Schuldner gem. §254 Abs.4 InsO den Anspruch nach der gerichtlichen Bestätigung des Insolvenzplanes nicht mehr geltend machen. Der Überbewertung kann somit nur mit den Rechtsmitteln im Planverfahren beigegeben werden. Der Gläubiger, der durch den Debt-Equity-Swap an der Gesellschaft beteiligt ist, haftet demnach nicht für den Differenzbetrag zwischen tatsächlichem und angegebenem Wert.⁴⁶⁹

Die Inhaber der Anteils- und Mitgliedschaftsrechte am Schuldner zum Zeitpunkt der Insolvenzantragstellung werden durch den Eingriff des Debt-Equity-Swaps automatisch in das Insolvenzplanverfahren miteingebunden „und können als eigene Gruppe über den Plan und damit über den Forderungsumtausch abstimmen“.⁴⁷⁰

Eine weitere wichtige Voraussetzung für die Durchführung des Debt-Equity-Swaps ist der §254a Abs.2 InsO. Demnach gelten alle Beschlüsse und sonstigen Willenserklärungen (Bsp.: zur Übertragung von Gesellschaftsanteilen), die in den Insolvenzplan aufgenommen wurden, als in der vorgegebenen Form abgegeben. Somit entfällt bspw. die notariell beglaubigte Erklärung zur Übernahme eines Anteils einer GmbH gem. §55 Abs.1 GmbHG. Auch die gesellschaftsrechtlich erforderlichen Ladungen und Bekanntmachungen (z.B. §183 Abs.1 S.2 AktG, §186 Abs.4 S.1 AktG) entfallen durch den Insolvenzplan.⁴⁷¹

Der DES bietet jedoch steuerliche Risiken, da sich in Höhe des Verzichts der Gläubiger ein Sanierungsgewinn ergeben kann, sofern nach der Verrechnung der Verlustvorträge ein Sanierungsgewinn verbleibt.⁴⁷²

⁴⁶⁹ Vgl. *Römermann/Praß*, Das neue Sanierungsrecht, Regensburg 2012, Rdnr. 475.

⁴⁷⁰ BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen S. 31.

⁴⁷¹ Vgl. *Merten*, Die neue Insolvenzrechtsreform 2012 (ESUG), Weil im Schönbuch 2012, S. 120–121.

⁴⁷² Vgl. *Merten*, Die neue Insolvenzrechtsreform 2012 (ESUG), Weil im Schönbuch 2012, S. 80.

3. Prüfung des Insolvenzplans, Wiedereinsetzung der Verwertung

Nachdem der Insolvenzplan entweder vom Schuldner oder dem Verwalter beim Insolvenzgericht eingereicht wurde, prüft das Gericht diesen gem. §231 InsO. Es weist den Plan zurück, wenn dieser die gesetzlichen Vorgaben nicht erfüllt, er offensichtlich keine Aussicht auf Annahme durch die Gläubiger oder die Bestätigung des Gerichts hat oder die im Plan vorgesehenen Ansprüche offensichtlich nicht erfüllt werden können.⁴⁷³

Hat der Schuldner bereits einen Insolvenzplan eingereicht und ist dieser abgelehnt worden, so kann der Verwalter gem. §231 Abs.2 InsO mit der Zustimmung des Gläubigerausschusses, sofern dieser vorhanden ist, beim Insolvenzgericht beantragen den zweiten Insolvenzplan vom Schuldner zurückzuweisen.⁴⁷⁴

Ferner bedarf der Antrag des Verwalters bezüglich der Fortsetzung der Verwertung und Verteilung der Masse gem. §233 S.2 InsO der Zustimmung des Gläubigerausschusses, sofern die Verwertung und Verteilung aufgrund des vorgelegten Insolvenzplans vom Insolvenzgericht ausgesetzt wurde.⁴⁷⁵

4. Stellungnahme, Niederlegung und Einsichtnahme in den Insolvenzplan

Wird der Plan nicht zurückgewiesen, so leitet das Insolvenzgericht gem. §232 Abs.1 Nr.1 InsO diesen dem Gläubigerausschuss zur Stellungnahme zu und bestimmt zur Abgabe der Stellungnahme eine Frist. Hierbei stellt das Gericht dem Gläubigerausschuss den gesamten Plan, nebst allen notwendigen Plananlagen, zwingend von Amts wegen zu.⁴⁷⁶ Für die Abgabe einer

⁴⁷³ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 276.

⁴⁷⁴ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 23.

⁴⁷⁵ Vgl. *Schmid-Burgk K.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §69 Rn. 23.

⁴⁷⁶ Vgl. *Breuer W.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §232 Rn. 6.

Stellungnahme sieht das Gesetz keine Vergütung für die Gläubigerausschussmitglieder vor.⁴⁷⁷

Die **Fristbestimmung** steht im freien Ermessen des Insolvenzgerichts, auch wenn der Gesetzgeber in §232 Abs.3 S.2 InsO eine zwei wöchige Frist vorsieht. In größeren und komplexeren Verfahren kann das Gericht eine längere Frist bestimmen. Diese Frist stellt keine **Ausschlussfrist** dar, d.h. dass verspätete Stellungnahmen den weiteren Unterlagen, die an der Geschäftsstelle niedergelegt werden, trotzdem vom Gericht beigelegt werden können. Dies steht im Ermessen des Gerichts.⁴⁷⁸

Der Insolvenzplan und seine Anlagen werden spätestens zum Zeitpunkt der Anberaumung des Erörterungs- und Abstimmungstermins in der Geschäftsstelle des Gerichts niedergelegt, um den Beteiligten die Möglichkeit zu geben ihre Einwendungen vor dem Erörterungstermin vorzubereiten und sich über den Plan und die eingegangenen Stellungnahmen zu informieren.⁴⁷⁹

Die Niederlegung ist **entbehrlich**, wenn das Insolvenzgericht den vollständigen Plan nebst Anlagen sowie die fristgerecht eingegangenen Stellungnahmen sämtlichen Beteiligten übersendet. Das Gericht hat gem. §235 Abs.2 S.2 InsO bei der Bekanntmachung des Erörterungs- und Abstimmungstermin auf die Niederlegung hinzuweisen.⁴⁸⁰

Die Einsicht ist allen Beteiligten gestattet. **Beteiligte** sind ausschließlich Personen, die vom Insolvenzplan betroffen sind. Dritte haben kein Einsichtsrecht.⁴⁸¹ Ferner kann es gem. §4 InsO i.V.m. §299 Abs.2 ZPO zulässig sein weiteren Personen die Einsicht zu gewähren, wenn diese ein entsprechendes Interesse glaubhaft machen oder die übrigen Beteiligten

⁴⁷⁷ Vgl. *Breuer W.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §232 Rn. 17.

⁴⁷⁸ Vgl. *Breuer W.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §232 Rn. 13 - 14.

⁴⁷⁹ Vgl. *Jaffé M.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §234 Rn. 1, 3.

⁴⁸⁰ Vgl. *Lüer H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §234 Rn. 2.

⁴⁸¹ Vgl. *Jaffé M.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §234 Rn. 4.

einwilligen.⁴⁸² Die Stellungnahmen vom Gläubigerausschuss und den anderen Personen⁴⁸³, die in §232 Abs.1 InsO genannt werden, sind dem Insolvenzplan ebenfalls beizulegen, da diese die Gläubiger bei ihrer Meinungsbildung unterstützen können.⁴⁸⁴

Wird gegen die **Pflicht zur Niederlegung** des Plans oder gegen die **Hinweispflicht**⁴⁸⁵ **verstoßen**, kann hierin ein **Bestätigungshindernis** gem. §250 Nr.1 InsO liegen, welches zur Folge hat, dass die Bestätigung des Insolvenzplans von Amts wegen zu versagen ist. Dies gilt nicht sofern die Niederlegung entbehrlich ist. Auch die **unvollständige Niederlegung** kann zu einem Bestätigungshindernis führen, wenn Unterlagen nicht niedergelegt worden sind, die als wesentlicher Mangel einzuordnen sind. Ebenfalls können eine **unverhältnismäßig kurze Niederlegungszeit**⁴⁸⁶ oder eine zu **Unrecht verweigerte Einsichtnahme** eines Beteiligten, die nicht nachgeholt werden kann, als Bestätigungshindernis angesehen werden.⁴⁸⁷ Hierauf und auf weitere Bestätigungshindernisse können die einzelnen Gläubiger und die Mitglieder des Gläubigerausschusses das Insolvenzgericht hinweisen.

Die Einsichtnahme in der Geschäftsstelle ist gerichtsgebührenfrei. Jeder Beteiligte kann sich darüber hinaus Abschriften in Form von Fotokopien erteilen lassen. Die Kosten hierfür können §28 GKG entnommen werden.⁴⁸⁸

⁴⁸² Vgl. *Breuer W.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §234 Rn. 10.

⁴⁸³ Hierzu zählen der Betriebsrat, der Sprecherausschuss der leitenden Angestellten, sofern vorhanden, und der Schuldner, wenn der Verwalter den Plan vorgelegt hat sowie der Verwalter, wenn der Schuldner den Plan vorgelegt hat.

⁴⁸⁴ Vgl. *Breuer W.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §234 Rn. 5.

⁴⁸⁵ Vgl. *Lüer H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §234 Rn. 2.

⁴⁸⁶ Diese ist anzunehmen, „wenn die Verkürzung mehr als die Hälfte des Niederlegungszeitraums ausmacht.“ *Lüer H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §234 Rn. 19.

⁴⁸⁷ Vgl. *Lüer H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §250 Rn. 19 - 20.

⁴⁸⁸ Vgl. *Breuer W.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §234 Rn. 7.

5. Ladung zum Erörterungs- und Abstimmungstermin

Das Insolvenzgericht ist gem. §235 Abs.3 InsO mit der Ladung zum Erörterungs- und Abstimmungstermin verpflichtet den Insolvenzgläubigern, die Forderungen angemeldet haben, den absonderungsberechtigten Gläubigern und weiteren Personen⁴⁸⁹ einen Abdruck des Plans oder eine Zusammenfassung seines wesentlichen Inhalts, die der Vorlegende auf Aufforderung einzureichen hat, zu übersenden.⁴⁹⁰

6. Ablauf und Beschlussfassung des Erörterungs- und Abstimmungstermins

Der Erörterungs- und Abstimmungstermin ist eine spezielle Gläubigerversammlung. Deshalb gilt das **Teilnahmerecht** gem. §74 Abs.1 S.2 InsO, das insbesondere alle absonderungsberechtigten Gläubiger, alle Insolvenzgläubiger und die Mitglieder des Gläubigerausschusses an der Teilnahme zu diesem Termin berechtigt. Aussonderungsberechtigte Gläubiger und Massegläubiger (sofern nicht ein Fall des §210a InsO eintritt) haben kein Teilnahmerecht am Erörterungs- und Abstimmungstermin, da sie per se nicht vom Insolvenzplan betroffen sind. Auch Dritte haben keine Teilnahmeberechtigung. Die Teilnahmeberechtigten können sich durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen.⁴⁹¹

Das Gericht bespricht im Erörterungs- und Abstimmungstermin zunächst den Insolvenzplan mit allen Beteiligten, setzt dann das Stimmrecht der Beteiligten

⁴⁸⁹ Hierzu zählen der Insolvenzverwalter, der Schuldner, der Betriebsrat, der Sprecherausschuss der leitenden Angestellten und Personen, die am Schuldner beteiligt sind, sofern ihre Anteils- und Mitgliedschaftsrechte in den Plan einbezogen wurden.

⁴⁹⁰ Vgl. *Breuer W.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §234 Rn. 9.

⁴⁹¹ Vgl. *Lüer H.-J./Streit G.* in: *Uhlenbruck W.*, *Insolvenzordnung*, 14. Aufl., 2015, §235 Rn. 22 – 23, 26.

fest und lässt letztlich über den Plan abstimmen.⁴⁹² Daher ist dieser Termin in drei Teile gegliedert:⁴⁹³

1. **Eröffnung des Termins + Erörterungstermin:** Zu Beginn stellt das Insolvenzgericht die Ordnungsmäßigkeit der Bekanntmachung und der Ladungen gem. §235 Abs.1 und 3 InsO sowie die Anwesenheit der Erschienenen fest. (Hinweis: Beteiligte können nur in diesem Verfahrensteil Erörterungen und Stellungnahmen über den Insolvenzplan abgeben)
2. **Stimmrechtsfeststellung:** Hier erfolgt die Erörterung und Feststellung des Stimmrechts sowie die Erstellung der Stimmrechtsliste gem. §239 InsO.
3. **Abstimmungstermin:** Das Gericht legt die Abstimmungsreihenfolge der einzelnen Gruppen fest. Danach erfolgt die mündliche Stimmabgabe. Diese kann gem. §242 InsO auch schriftlich erfolgen, sofern ein gesonderter Abstimmungstermin gem. §241 InsO bestimmt wird. Das Insolvenzgericht stellt das Abstimmungsergebnis fest und protokolliert es. (Hinweis: Nach Beendigung der Abstimmung ist gegen den Plan kein Widerspruch mehr möglich)

Das **Stimmrecht** der Gläubiger bemisst sich nach den §§237 - 238 InsO. Grundsätzlich haben Gläubiger, deren Forderungen nicht vom Plan beeinträchtigt werden, gem. §237 Abs.2 InsO kein Stimmrecht. Für die Festsetzung des Stimmrechts ist es erforderlich, dass eine stimmrechtgewährende Forderung angemeldet wird. Soweit diese nicht bestritten wird, ist für sie das Stimmrecht zu gewähren.⁴⁹⁴

⁴⁹² Vgl. *Hintzen U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §235 Rn. 1.

⁴⁹³ Die Einteilung des Verfahrens und die daraus resultierende nachfolgende Gliederung stammt aus *Lüer H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §235 Rn. 26.

⁴⁹⁴ Vgl. *Lüer H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §237 Rn. 8.

Eine bestrittene Forderung ist stimmberechtigt, soweit sich der Gläubiger mit dem Verwalter und den anderen erschienenen stimmberechtigten Gläubigern über das Stimmrecht geeinigt hat. Andernfalls entscheidet gem. §237 Abs.1 S.1 i.V.m. §77 Abs.2 S.2 InsO das Insolvenzgericht. Gegen die Entscheidung über die Festsetzung des Stimmrechts steht dem Gläubiger nicht die sofortige Beschwerde zu. Allerdings kann das Gericht seine Entscheidung auf Antrag des Verwalters oder eines erschienenen Gläubigers ändern.⁴⁹⁵

Absonderungsberechtigte Gläubiger erhalten gem. §237 Abs.1 S.2 InsO hinsichtlich ihrer Ausfallforderung oder soweit sie auf ihre Absonderungsrechte verzichten ein Stimmrecht als Insolvenzgläubiger. Sofern kein Ausfall feststeht, sind ihre Stimmrechte nach Maßgabe des mutmaßlichen Ausfalls festzusetzen.⁴⁹⁶ Es gilt zu beachten, dass die Rechte von Absonderungsberechtigten, bezüglich ihrer Gruppenzugehörigkeit und somit ihres Stimmrechtes, aufgespalten werden. Soweit ihr Absonderungsrecht die gesicherte Forderung deckt, stimmen diese in der Gruppe der absonderungsberechtigten Gläubiger ab, bezüglich des Ausfalls dagegen als normalrangige Insolvenzgläubiger.⁴⁹⁷

Hierzu ein Beispiel: *„Der Gläubiger hat dem Schuldner persönliche Kredite über 150.000€ gewährt; ihm steht an dem Grundstück des Schuldners eine Grundschuld über 100.000€ zu. Verzichtet der Gläubiger nunmehr auf die Durchsetzung der Grundschuld in Höhe von 80.000€ ist er in Höhe von 20.000€ als absonderungsberechtigter Gläubiger stimmberechtigt, im Übrigen über 130.000€ als Insolvenzgläubiger.“*⁴⁹⁸

⁴⁹⁵ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §237 Rn. 8, 12.

⁴⁹⁶ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §237 Rn. 3.

⁴⁹⁷ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §238 Rn. 2.

⁴⁹⁸ Hintzen U. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §238 Rn. 20.

In der nachfolgenden Grafik werden die Ausführungen bezüglich der Gewährung des Stimmrechts zusammengefasst und um die nachrangigen Gläubiger und die Inhaber von aufschiebend bedingten Forderungen ergänzt:

- Folgende Gläubiger erhalten ein Stimmrecht zur Abstimmung über den Insolvenzplan, sofern dieser deren Rechte beeinträchtigt:
- a) die **Inhaber angemeldeter Forderungen**, die weder vom Insolvenzverwalter noch von einem anderen Insolvenzgläubiger bestritten werden, ein Bestreiten des Schuldners ist hierbei unerheblich;
 - b) die **Inhaber bestrittener Forderungen**, wenn sich Insolvenzverwalter und Gläubiger über das Stimmrecht geeinigt haben oder das Insolvenzgericht ein Stimmrecht zuerkannt hat, ansonsten haben sie kein Stimmrecht;
 - c) die **Inhaber aufschiebend bedingter Forderungen** nach den gleichen Grundsätzen wie zu b);
 - d) die **Inhaber nachrangiger Forderungen**, wenn sie nach dem Inhalt des Plans einbezogen sind, dann nach den gleichen Grundsätzen wie a) und b);
 - e) die **absonderungsberechtigten Gläubiger** nach §238 InsO als absonderungsberechtigte Gläubiger, wenn ihre Rechte weder vom Insolvenzverwalter noch von einem anderen absonderungsberechtigten Gläubiger oder einem Insolvenzgläubiger bestritten worden sind, hierbei werden Ausfallforderungen nicht berücksichtigt;
 - f) die **absonderungsberechtigten Gläubiger** nach § 237 Abs. 1 Satz 2 als Insolvenzgläubiger in Höhe ihres feststehenden bzw. mutmaßlichen Ausfalls oder Verzichts.

Abbildung 5: Gewährung des Stimmrechts für die Abstimmung über den vorgelegten Insolvenzplan⁴⁹⁹

Die Abstimmung über die Annahme des Insolvenzplans erfolgt in den im Plan festgelegten Gruppen. Zur Annahme bedarf es der Zustimmung aller Gruppen. In jeder Gruppe ist gem. §244 Abs.1 InsO eine **Kopf-** und **Summenmehrheit** erforderlich.⁵⁰⁰

⁴⁹⁹ Abbildung in Anlehnung an die Checkliste von *Hintzen U.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §238 Rn. 22.

⁵⁰⁰ Vgl. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 277.

7. Achtung: Obstruktionsverbot

Es gilt zu beachten, dass die Zustimmung einer oder mehrerer Abstimmungsgruppen aufgrund des sogenannten **Obstruktionsverbotes** in §245 InsO unter gewissen Voraussetzungen ersetzt werden kann. Das bedeutet, dass der Insolvenzplan selbst bei einem negativen Votum von ganzen Gläubigergruppen bestätigt und umgesetzt werden kann. Da es sich hierbei nicht um ein Recht der Gläubiger handelt, sondern nur auf die Möglichkeit der Zustimmungsersetzung hingewiesen werden soll, ist dieses Unterkapitel auf die Voraussetzungen für eine Zustimmungsersetzung beschränkt.

Das folgende Schaubild zeigt, welche Voraussetzungen für eine Zustimmungsersetzung erfüllt sein müssen. Es ist zu beachten, dass alle Voraussetzungen (Nr.1 - 3) kumulativ vorliegen müssen.

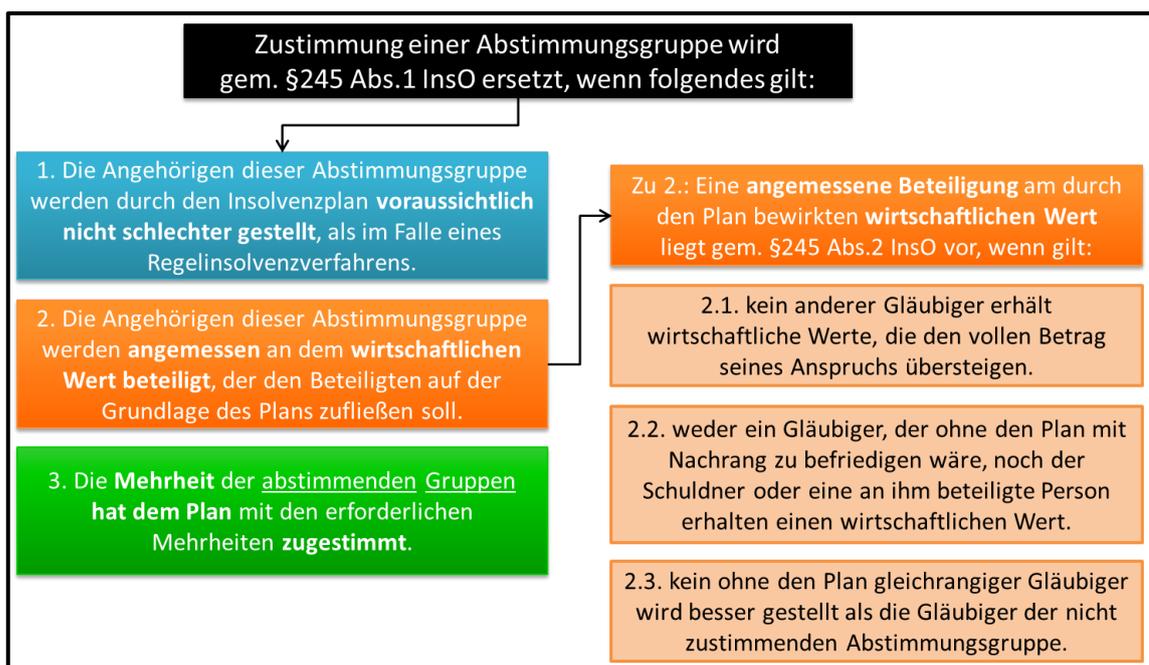


Abbildung 6: Voraussetzungen einer Zustimmungsersetzung⁵⁰¹

⁵⁰¹ Schaubild in Anlehnung an die Abbildung von *Drukarczyk J.* in: *MüKo-InsO*, 3. Aufl., 2013, §245 Rn. 14.

Die erste Voraussetzung für die Zustimmungsersetzung ist, dass die Angehörigen der Abstimmungsgruppe durch den Insolvenzplan voraussichtlich nicht schlechter gestellt werden, als im Falle eines Regelinsolvenzverfahrens. Ob eine Schlechterstellung vorliegt, oder die Angehörigen der Abstimmungsgruppe gerade durch den Plan nicht schlechter gestellt werden, wird mit Hilfe einer **Vergleichsrechnung** geprüft. Es werden hierbei die im Plan vorgesehenen Leistungen für die Abstimmungsgruppe mit denjenigen Leistungen, die diese im Falle einer Regelabwicklung erhalten würden, verglichen. Dabei ist allein eine wirtschaftliche Bewertung maßgebend.⁵⁰² Bei der Prüfung muss die Nichtschlechterstellung wahrscheinlicher sein als die Schlechterstellung. Zweifel bei der Prüfung gehen zu Lasten des Insolvenzplans.⁵⁰³

Ferner müssen die Angehörigen der Abstimmungsgruppe **angemessen** an dem **wirtschaftlichen Wert beteiligt** werden, der den Angehörigen nach dem Plan zufließen soll. Eine angemessene Beteiligung setzt voraus, dass kein anderer Gläubiger wirtschaftliche Werte erhält, die den vollen Betrag seines Anspruchs übersteigen. Gläubiger, die ohne den Plan im Nachrang zu den Angehörigen der Abstimmungsgruppe stehen⁵⁰⁴, dürfen keine wirtschaftlichen Werte erhalten bevor die Angehörigen der Abstimmungsgruppe nicht vollständig befriedigt worden sind. Das Gleiche gilt für den Schuldner und den an ihm beteiligten Personen.⁵⁰⁵ Die dritte Voraussetzung ist, dass kein Gläubiger, der ohne den Plan gleichrangig mit den Angehörigen der Abstimmungsgruppe zu befriedigen wäre, besser gestellt wird als die Angehörigen der Abstimmungsgruppe.⁵⁰⁶

⁵⁰² Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §245 Rn. 7.

⁵⁰³ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §251 Rn. 2.

⁵⁰⁴ Hierbei ist das Rangverhältnis zwischen nicht nachrangigen Gläubigern und nachrangigen Gläubigern zu verstehen.

⁵⁰⁵ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §245 Rn. 22 - 25.

⁵⁰⁶ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §245 Rn. 32.

Die letzte Voraussetzung für die Anwendung der Zustimmungsersetzung ist, dass die Mehrheit der abstimmenden Gruppen dem Plan zugestimmt hat. Bei dieser Mehrheitsberechnung bleiben Gruppen außer Acht, bei denen kein Beteiligter abgestimmt hat oder bei denen die Zustimmung kraft Gesetzes (§§246, 246a InsO) fingiert wird.⁵⁰⁷ Das Insolvenzgericht prüft diese Voraussetzungen von Amts wegen und entscheidet, ob es die Zustimmung der Gruppe ersetzt.

8. Bestätigungs- oder Versagungsbeschluss des Insolvenzgerichts

Wird der Insolvenzplan von den Beteiligten angenommen und stimmt der Schuldner dem Plan zu, bedarf es abschließend der Bestätigung durch das Insolvenzgericht (**Bestätigungsbeschluss**). Zuvor soll das Gericht jedoch gem. §248 Abs.2 InsO den Insolvenzverwalter, den **Gläubigerausschuss** und den Schuldner hören. Eine Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme wird als ausreichend erachtet. Auf Verlangen des Gerichts kann die Anhörung aber auch mündlich erfolgen. Eine unterbliebene Anhörung stellt kein Bestätigungshindernis gem. §250 InsO dar.⁵⁰⁸

Die Bestätigung ist gem. §250 InsO von Amts wegen zu versagen, wenn **Bestätigungshindernisse** bzw. **Versagungsgründe** vorliegen (**Versagungsbeschluss**). Solche liegen vor, wenn die Vorschriften über den Inhalt und die verfahrensgemäße Behandlung des Insolvenzplans sowie über die Annahme durch die Beteiligten und die Zustimmung des Schuldners in einem **wesentlichen Punkt**⁵⁰⁹ nicht beachtet worden sind und der Mangel nicht

⁵⁰⁷ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §245 Rn. 39 - 40.

⁵⁰⁸ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §248 Rn. 4.

⁵⁰⁹ Ein wesentlicher Punkt soll dann vorliegen, wenn der Mangel Einfluss auf die Annahme des Plans gehabt haben könnte. Dabei ist es unerheblich, ob der Mangel tatsächlich Einfluss auf die Annahme des Plans gehabt hat, solange zumindest die Möglichkeit der Einflussnahme bestand. Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §250 Rn. 5.

behooben werden kann oder die Annahme des Plans **unlauter**⁵¹⁰, insbesondere durch Begünstigung⁵¹¹ eines Beteiligten, herbeigeführt worden ist. Diese Vorschrift ist zwingend und kann durch den Plan nicht ausgeschlossen oder modifiziert werden.⁵¹²

Wichtigste **Versagungsgründe** bzw. **Bestätigungshindernisse** gem. §250 InsO:

- **Unterbliebene Zustellung** des Planes an den Gläubigerausschuss zum Zwecke der Stellungnahme gem. §232 Abs.1 Nr.1 InsO⁵¹³
- **Verstoß** gegen die **Pflicht** zur **Niederlegung** des Insolvenzplans; **unvollständige Niederlegung** des Planes; **unverhältnismäßig kurze Niederlegungszeit**; zu **Unrecht verweigerte Einsichtnahme**⁵¹⁴
- **Fehlende** oder **fehlerhafte Bekanntmachung** des Erörterungs- und Abstimmungstermines⁵¹⁵
- **Mängel** der nach §235 Abs.3 InsO **erforderlichen Ladung** von **Beteiligten**, soweit der Mangel durch das Erscheinen der nicht Geladenen nicht geheilt wird und dies möglicherweise Einfluss auf die Annahme des Plans gehabt hat⁵¹⁶

⁵¹⁰ „Unlauter“ bedeutet unter Verstoß gegen das Gebot von Treu und Glauben gem. §242 BGB. Bspw. wird eine **Forderungsteilung** als unlauter angesehen. Hierbei werden die Forderungen auf mehrere Gläubiger aufgeteilt, um innerhalb einer Gruppe die für die Annahme des Planes erforderliche Kopfmehrheit zu erreichen. Vgl. Sinz *R.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §250 Rn. 44, 47.

⁵¹¹ Hierunter fällt vor allem jede Besserstellung eines Gläubigers gegenüber den Anderen. Vgl. Sinz *R.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §250 Rn. 45.

⁵¹² Vgl. Lüer *H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck *W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §250 Rn. 2 - 4.

⁵¹³ Vgl. Breuer *W.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §232 Rn. 9.

⁵¹⁴ Siehe hierzu den Absatz auf S. 141 hiervor.

⁵¹⁵ Vgl. Sinz *R.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §250 Rn. 23.

⁵¹⁶ Vgl. Lüer *H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck *W.*, Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §250 Rn. 21; siehe auch: BGH 13.01.2011 - IX ZB 29/10, (*ZInsO* 2011, 280) Rn. 5.

- **Nichtberücksichtigung abgegebener Stimmen**, sofern eine Heilung des Mangels nicht möglich ist⁵¹⁷
- **Fehlender Hinweis** auf die **Frist** für die **Stimmabgabe** bei **schriftlicher Abstimmung**, sofern nicht alle Gläubiger rechtzeitig abgestimmt haben (sonst unerheblich)⁵¹⁸
- Abstimmung nicht in den Gruppen, sondern **Gesamtabstimmung**⁵¹⁹
- **Verletzung** von **Verfahrensvorschriften** bei **Planänderungen** gem. §240 InsO (Bsp.: Eingriffe in die durch den ursprünglichen Plan gewährten Rechte ohne die Anhörung der Betroffenen)⁵²⁰
- **Unterbliebene Ladung** zum **gesonderten Abstimmungstermin**⁵²¹

Auf diese Bestätigungshindernisse kann der Gläubigerausschuss das Gericht in seiner Stellungnahme hinweisen. Es ist auch dem einzelnen Gläubiger möglich das Gericht auf diese Hindernisse aufmerksam zu machen oder direkt eine sofortige Beschwerde gegen den Bestätigungsbeschluss bei Gericht zu erheben, sofern die in Kapitel D.IV.10 genannten Voraussetzungen erfüllt werden.

9. Minderheitenschutz

Der **Minderheitenschutz** gem. §251 InsO schützt den einzelnen Gläubiger davor gegen seinen Willen durch den Insolvenzplan schlechtergestellt zu werden, als er ohne den Plan (in einem Regelinsolvenzverfahren) stünde. Der Gläubiger kann hierzu beim Insolvenzgericht gem. §251 Abs.1 InsO beantragen

⁵¹⁷ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §250 Rn. 24.

⁵¹⁸ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §250 Rn. 25.

⁵¹⁹ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §250 Rn. 27.

⁵²⁰ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §250 Rn. 24.

⁵²¹ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §250 Rn. 25.

die Bestätigung des Insolvenzplans zu versagen. Dieser Schutz stellt das Gegengewicht zum Obstruktionsverbot dar.⁵²²

Der Antrag kann **frühestens** am Ende des Erörterungstermins gestellt werden.⁵²³ Da die Erklärung des Widerspruchs eine Zulassungsvoraussetzung für den Antrag darstellt, kann dieser erst danach gestellt werden.⁵²⁴ Der Antrag ist **spätestens** im Abstimmungstermin zu stellen, da hier die Glaubhaftmachung der Schlechterstellung spätestens zu erfolgen hat.⁵²⁵ Besondere **Formerfordernisse** sieht das Gesetz nicht vor. Demnach kann der Antrag **schriftlich** oder **mündlich** im Abstimmungstermin (zum Terminprotokoll) erklärt werden.⁵²⁶

Antragsbefugt ist jeder Gläubiger, der den Rechtswirkungen des Planes nach §§254 - 254b InsO unterworfen ist.⁵²⁷ Auch Gläubiger ohne Stimmrecht sind antragsbefugt.⁵²⁸ Der antragstellende Gläubiger muss weder an der Abstimmung teilgenommen, noch für oder gegen den Plan gestimmt haben.⁵²⁹

Der Antragsteller muss neben Form, Frist und Antragsbefugnis zwei weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllen. Die erste Zulässigkeitsvoraussetzung ist, dass der Gläubiger gem. §251 Abs.1 Nr.1 InsO einen form- und fristgerechten **Widerspruch** gegen den Plan erklärt hat. Dabei gilt es zu

⁵²² Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 1 - 2.

⁵²³ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §251 Rn. 8.

⁵²⁴ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 6.

⁵²⁵ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 8.

⁵²⁶ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §251 Rn. 12.

⁵²⁷ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 10.

⁵²⁸ Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 212.

⁵²⁹ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 12 – 13; anderer Ansicht ist Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §251 Rn. 6: Stimmt der Gläubiger für den Plan und ändert er seine Meinung durch den Widerspruch, verliert er das Rechtsschutzinteresse.

beachten, dass der Antrag des Gläubigers "die Bestätigung des Insolvenzplans zu versagen" nicht automatisch als Widerspruch verstanden werden kann, noch das dies umgekehrt der Fall ist. Hierbei handelt es sich um zwei getrennte Handlungen des Gläubigers.⁵³⁰ Selbst wenn der Antragsteller gegen den Plan stimmt, bedarf es noch eines zusätzlichen Widerspruches.⁵³¹

Der **Widerspruch** kann **frühestens** nach Ende des Erörterungstermins gestellt werden und **spätestens** vor dem förmlichen Schluss des Abstimmungstermins. Er ist **schriftlich** oder direkt im Abstimmungstermin **zu Protokoll** zu erklären.⁵³²

Der Antragsteller muss als zweite Zulässigkeitsvoraussetzung dem Gericht glaubhaft machen, dass er durch den Plan **voraussichtlich schlechter gestellt** wird, als er ohne den Plan stünde. Hierzu bedarf es konkreter Tatsachen aus denen sich eine **überwiegende Wahrscheinlichkeit** seiner Schlechterstellung durch den Plan ergibt, die der Gläubiger darlegen und glaubhaft machen⁵³³ (§4 InsO i.V.m. §294 ZPO) muss.⁵³⁴ Der Antragsteller muss somit die Verletzung seiner wirtschaftlichen Interessen glaubhaft machen.⁵³⁵ Einer Glaubhaftmachung der Schlechterstellung bedarf es nicht, wenn sich die Benachteiligung offenkundig bzw. unstreitig aus dem Plan ergibt.⁵³⁶

Die Glaubhaftmachung muss **spätestens** im Abstimmungstermin erfolgen und der Antrag darf nicht auf Vermutungen gestützt sein. Er ist zulässig, wenn der

⁵³⁰ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 18.

⁵³¹ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §251 Rn. 14.

⁵³² Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 18.

⁵³³ Siehe zur Glaubhaftmachung S. 156.

⁵³⁴ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §251 Rn. 19.

⁵³⁵ Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 212.

⁵³⁶ Vgl. BGH 05.02.2009 - IX ZB 230/07, (NZI 2009, 230) Rn. 22.

Gläubiger wenigstens eine Tatsache, aus der sich eine Schlechterstellung ergeben soll, glaubhaft macht. Dies wird durch das Gericht geprüft.⁵³⁷

Sofern der Antrag die Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt und somit **zulässig** ist, prüft das Insolvenzgericht, ob dieser auch begründet ist. Der Antrag des Gläubigers ist **begründet**, wenn dieser durch den Plan schlechter gestellt wird, als er ohne den Plan stünde. Das Gericht prüft hierbei nur vorgetragene und glaubhaft gemachte Tatsachen.⁵³⁸

Bei der Prüfung wird ein **Vergleich** der hypothetischen Gläubigerquote im Regelinsolvenzverfahren mit der Quote aus dem Insolvenzplan vollzogen und allein auf die rechnerisch erzielten wirtschaftlichen Ergebnisse abgestellt. Ergibt die Prüfung des Gerichts, dass der Antragsteller voraussichtlich **wertmäßig weniger erhält**, als er ohne den Plan erhalten würde, so liegt eine Schlechterstellung vor. **Ungewissheiten** gehen bei der Prüfung zu Lasten des Gläubigers.⁵³⁹

Auch wenn eine Schlechterstellung des Gläubigers vorliegt, wird dem Antrag nicht zwingend stattgegeben, da gem. §251 Abs.3 InsO der Antrag **abzuweisen** ist, wenn im gestaltenden Teil des Insolvenzplans Mittel bereitgestellt werden, die die Schlechterstellung ggf. ausgleichen. Dies erfolgt in der Praxis häufig durch salvatorische Klauseln im Plan.⁵⁴⁰

Die Finanzierung dieser Mittel muss bspw. durch eine Rücklage oder eine Bankbürgschaft gesichert sein. Das Gericht muss vor der Planbestätigung prüfen, ob die bereitgestellten Ausgleichsmittel für alle Beteiligten, die durch den Plan schlechter gestellt werden, ausreichen. Der Rechtsstreit über den

⁵³⁷ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 19.

⁵³⁸ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 20 - 21.

⁵³⁹ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 22; siehe auch: Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §251 Rn. 26.

⁵⁴⁰ Vgl. Lürer H.-J./Streit G. in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 23.

Ausgleich ist außerhalb des Insolvenzverfahrens in einem gesonderten Rechtsstreit vor den ordentlichen Gerichten auszutragen, damit die Planbestätigung nicht verzögert wird.⁵⁴¹

Wenn der Antrag **unzulässig** oder **unbegründet** ist, weist das Insolvenzgericht diesen durch **Beschluss** zurück. Eine Zurückweisung kann auch aufgrund bereit gestellter Mittel gem. §251 Abs.3 InsO erfolgen. Gegen diesen Beschluss steht dem Antragsteller kein Rechtsmittel zur Verfügung. Hilfsweise kann er eine sofortige Beschwerde gem. §253 InsO gegen den Bestätigungsbeschluss des Gerichts erheben. Wird dem Antrag stattgegeben, ergeht hierfür kein gesonderter Beschluss. Das Gericht versagt vielmehr durch Beschluss die Bestätigung des Insolvenzplans.⁵⁴²

10. Sofortige Beschwerde gegen den Beschluss des Gerichts

Neben dem bereits erwähnten Hinweis auf Verfahrensfehler und dem Minderheitenschutz haben die Gläubiger die Möglichkeit gem. §253 Abs.1 InsO gegen den Versagungs- oder Bestätigungsbeschluss die **sofortige Beschwerde** zu erheben.

Die Beschwerde ist entweder in **schriftlicher Form** (Beschwerdeschrift gem. §569 Abs.2 ZPO) beim Gericht oder **zu Protokoll** in der Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts (§569 Abs.3 ZPO) zu erheben. Die **Frist** zur Einlegung der Beschwerde beträgt gem. §569 ZPO i.V.m. §6 Abs.2 InsO **zwei Wochen** ab Verkündung des Beschlusses.⁵⁴³ Für ein Beschwerdeverfahren besteht **kein Anwaltszwang**, soweit keine mündliche Verhandlung vor dem Landgericht anberaumt wird (§78 Abs.1 ZPO).

⁵⁴¹ Vgl. BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, S. 35.

⁵⁴² Vgl. *Lüer H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §251 Rn. 24 - 25.

⁵⁴³ Vgl. *Thies T.* in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 4-5.

Für ein Beschwerdeverfahren fallen **keine Gerichtsgebühren** und **Auslagen** an, wenn die Beschwerde Erfolg hatte. Auch bei Rücknahme der Beschwerde durch den Beschwerdeführer entstehen keine Gebühren. Weist das Gericht die Beschwerde jedoch zurück oder verwirft sie, fallen Gerichtsgebühren an (gem. Anlage 1 zum GKG, KV 2361: 60,00€).⁵⁴⁴

Beschwerdebefugte Gläubiger sind:

- **Insolvenzgläubiger**, die vom Plan betroffen sind und diejenigen, die ihre Forderungen nicht angemeldet haben⁵⁴⁵
- **Nachrangige Insolvenzgläubiger**, außer Gläubiger mit Forderungen gem. §39 Abs.1 Nr.3 InsO⁵⁴⁶
- **Absonderungsberechtigte Gläubiger** sind nur beschwerdebefugt, wenn und soweit ihre Rechte tatsächlich vom Insolvenzplan betroffen sind⁵⁴⁷
- **Massegläubiger** nur im Ausnahmefall des §210a InsO⁵⁴⁸
- **Nicht stimmberechtigte Gläubiger**, denen das Gericht kein Stimmrecht zuerkannt hat⁵⁴⁹

Eine Beschwerde muss grundsätzlich **zulässig** und **begründet** sein.

Allgemeine (Zulässigkeits-)Voraussetzung einer Beschwerde ist, dass der Plan in die Rechte des Beschwerdeführers eingreift.⁵⁵⁰ Zudem müssen die

⁵⁴⁴ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 97.

⁵⁴⁵ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 10.

⁵⁴⁶ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 10.

⁵⁴⁷ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 12.

⁵⁴⁸ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 14.

⁵⁴⁹ Vgl. BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO), S. 212.

⁵⁵⁰ Vgl. BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, S. 35.

weiteren Zulässigkeitsvoraussetzungen des §253 Abs.2 InsO erfüllt sein. Diesen bedarf es nur, wenn gegen den Bestätigungsbeschluss die Beschwerde erhoben wird. Die Zulässigkeitsvoraussetzungen werden in der folgenden Aufzählung näher erläutert:

- Der Beschwerdeführer muss den **Widerspruch** gegen den Plan spätestens im Abstimmungstermin schriftlich oder zu Protokoll des Abstimmungstermins erklären und zweifelsfrei geltend gemacht haben (§253 Abs.2 Nr.1 InsO). Daher ist eine eindeutige Äußerung des Beschwerdeführers zwingend.⁵⁵¹ Der Widerspruch zu Protokoll der Geschäftsstelle reicht nicht aus.⁵⁵²
- Der Beschwerdeführer muss sich an der Abstimmung beteiligt und gegen den Plan gestimmt haben (§253 Abs.2 Nr.2 InsO).⁵⁵³
- Der Beschwerdeführer muss **glaubhaft** machen, dass er durch den Plan **wesentlich schlechtergestellt** wird, als er ohne den Plan stünde, und dass diese Schlechterstellung nicht durch eine Zahlung aus den in §251 Abs.3 InsO genannten Mitteln ausgeglichen werden kann (**Erheblichkeitsschwelle**). Eine **wesentliche Schlechterstellung** ist nach der Gesetzesbegründung zum ESUG anzunehmen, „*wenn die Abweichung von dem Wert, den der Beschwerdeführer voraussichtlich bei einer Verwertung ohne Insolvenzplan erhalten hätte, mindestens 10% beträgt*“.⁵⁵⁴ „Die **Glaubhaftmachung** erfordert die Darlegung der

⁵⁵¹ Vgl. BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, S. 35.

⁵⁵² Vgl. Thies T. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 15.

⁵⁵³ Vgl. BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, S. 35; In der Literatur wird die Meinung vertreten, dass diese Voraussetzung nicht für **nicht stimmberechtigte** Beteiligte bzw. **Gläubiger** gilt, da diesen sonst nur der Minderheitenschutz gem. §251 InsO verbleibt. Demnach muss der Beteiligte nur dem Plan im Abstimmungstermin widersprechen und die geforderte Schlechterstellung glaubhaft machen. Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 11.

⁵⁵⁴ Thies T. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 19; siehe auch: BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen, S. 35 – 36.

überwiegenden Wahrscheinlichkeit der Schlechterstellung durch den Beschwerdeführer“.⁵⁵⁵ Ferner muss der Beschwerdeführer glaubhaft machen, dass eine **Nachteilsausgleichung** aus den in §251 Abs.3 InsO genannten Mitteln **unmöglich** ist.⁵⁵⁶

Die ersten beiden Punkte bilden die **formelle Beschwer**, während der letzte Punkt die **materielle Beschwer** darstellt. Für die Zulässigkeit der sofortigen Beschwerde des Gläubigers, die darauf gerichtet ist, dass die Bestätigung von Amts wegen hätte versagt werden müssen (**Versagungsbeschluss**), genügt die Geltendmachung durch den Insolvenzplan in seinen Rechten beeinträchtigt zu werden als **materielle Beschwer**. Der Gläubiger hingegen muss nicht glaubhaft machen, dass er durch den Plan schlechter gestellt wird als mit der Durchführung des Regelinsolvenzverfahrens im Sinne des §251 Abs.2 InsO.⁵⁵⁷

Sofern bei der öffentlichen Bekanntmachung des Termins (§235 Abs.2 InsO) und in den Ladungen zum Termin (§235 Abs.3 InsO) auf die Notwendigkeit des Widerspruchs und der Ablehnung des Insolvenzplanes nicht gesondert hingewiesen wurde, gelten gem. §253 Abs.3 InsO die Zulässigkeitsvoraussetzungen des §253 Abs.2 Nr.1-2 InsO nicht. In diesem Fall kann auch die Beschwerde eines Gläubigers zulässig sein, selbst wenn dieser nicht am Abstimmungsverfahren teilgenommen hat, sofern er eine materielle Beschwer glaubhaft macht.⁵⁵⁸

Falls die Zulässigkeitsvoraussetzungen gegeben sind, muss die Beschwerde zusätzlich noch begründet sein. Bei der **Begründetheit** der Beschwerde gegen einen Bestätigungsbeschluss gehen die Meinungen in der Literatur auseinander. Zum einen wird vertreten, dass die Beschwerde nur begründet ist,

⁵⁵⁵ Thies T. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 19; siehe auch: BVerfG 02.07.1974 - 2 BvR 32/74, (NJW 1974, 1902).

⁵⁵⁶ Vgl. Thies T. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 20.

⁵⁵⁷ Vgl. BGH 15.07.2010 - IX ZB 65/10, (NZI 2010, 734) Rn. 26; siehe auch: Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §250 Rn. 62 - 63.

⁵⁵⁸ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 37 - 38.

„wenn eine wesentliche Schlechterstellung vorliegt, die aus den nach §251 Abs.3 [InsO] bereitgestellten Mitteln nicht ausgeglichen werden kann“.⁵⁵⁹ Dies wäre ein rein wirtschaftlicher Vergleich des Planergebnisses mit dem Ergebnis eines Regelinsolvenzverfahrens.⁵⁶⁰ Zum anderen wird behauptet, dass sich die Beschwerde auf die Verletzung der Vorschriften über den Inhalt, das Verfahren, die Zustimmung zum Plan und die Annahme des Planes stützen muss.⁵⁶¹ Welchen der beiden Meinungen ein Gericht folgt, wird sich erst im Laufe der Zeit zeigen, da hierzu noch kein Urteil ergangen ist.

Eine Beschwerde gegen einen Versagungsbeschluss ist hingegen **begründet**, wenn die Bestätigung vom Gericht zum Plan versagt wurde, „*obwohl hierfür die Voraussetzungen nach den §§249 Satz 2, 250, 251 [InsO] nicht vorlagen, oder die Annahme des Plans, insb. das Obstruktionsverbot (§244 bis 246a [InsO]) zu Unrecht verneint*“⁵⁶² wurde.

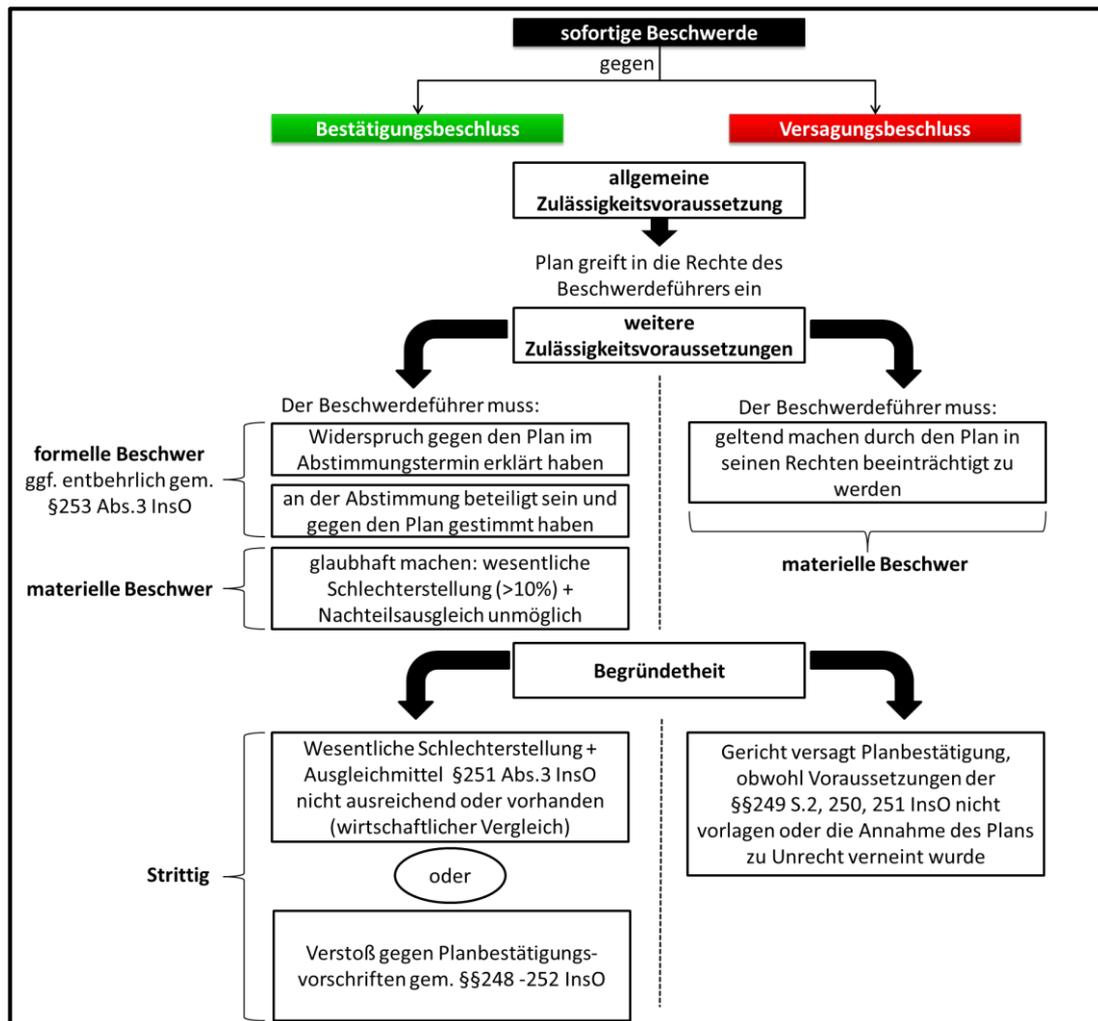
Da die Voraussetzungen der sofortigen Beschwerde sowohl für den Bestätigungsbeschluss wie auch für den Versagungsbeschluss verschieden sind, werden diese in der folgenden Grafik veranschaulicht.

⁵⁵⁹ Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 55.

⁵⁶⁰ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 55.

⁵⁶¹ Vgl. Thies T. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 21.

⁵⁶² Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 90.

Abbildung 7: Die sofortige Beschwerde im Insolvenzplanverfahren⁵⁶³

Als Besonderheit sei hier noch das Verfahren nach §253 Abs.4 InsO erwähnt, bei dem der Insolvenzverwalter die unverzügliche Zurückweisung der Beschwerde beantragen kann (**Zurückweisungsantrag**). Das ist möglich solange noch nicht über die Beschwerde entschieden wurde.⁵⁶⁴ Die Möglichkeit besteht auch dann, wenn die Beschwerde zulässig und begründet gewesen wäre.⁵⁶⁵

⁵⁶³ Eigen Abbildung.

⁵⁶⁴ Vgl. Thies T. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 25.

⁵⁶⁵ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 58.

Das Landgericht weist die Beschwerde 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. Der Zurückweisungsantrag des Insolvenzverwalters ist jedoch gem. §254 Abs.4 S.2 InsO ausgeschlossen, wenn ein **besonders schwerer Rechtsverstoß** vorliegt.

Bei der Prüfung der Nachteile ist das **Vollzugsinteresse** der übrigen Beteiligten gegen das **Aufschubinteresse** des Beschwerdeführers abzuwägen. Dies erfolgt in einer Einzelfallbetrachtung. Dem Aufschubinteresse des Beschwerdeführers ist der Vorrang einzuräumen, wenn seine Beschwerde Aussicht auf Erfolg hat. Das Vollzugsinteresse des Antragstellers und der übrigen Beteiligten am Plan kann jedoch überwiegen, wenn durch eine Verzögerung des Wirksamwerdens des Insolvenzplans bspw. eine beabsichtigte Sanierung des schuldnerischen Unternehmens erheblich gefährdet oder gänzlich vereitelt würde. Die Darlegungslast hierfür trifft den Antragsteller und somit den Insolvenzverwalter.⁵⁶⁶

Ein **schwerer Rechtsverstoß** ist anzunehmen, „wenn dieser bei korrekter Würdigung zu einer Versagung der Planbestätigung nach §250 [InsO] hätte führen müssen“.⁵⁶⁷ Als Beispiele sind hier insbesondere die unlautere Herbeiführung der Planannahme (§§250 Nr.2, 226 Abs.3 InsO), die vorsätzliche Nichtbeteiligung bekannter Gläubiger, ein kompensationsloser Eingriff in Absonderungsrechte oder ein Debt-Equity-Swap ohne Zustimmung des jeweiligen Gläubigers zu nennen.⁵⁶⁸

Gegen den Zurückweisungsantrag des Insolvenzverwalters bzw. den daraus resultierenden Beschluss des Landgerichts haben die Gläubiger nicht die Möglichkeit eines Abhilfeverfahrens gem. §572 Abs.1 S.1 ZPO.

⁵⁶⁶ Vgl. Thies T. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 26.

⁵⁶⁷ Thies T. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 27.

⁵⁶⁸ Vgl. Sinz R. in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 67.

Weist das Landgericht den Antrag des Beschwerdeführers zurück, kann dieser gem. §253 Abs.4 S.3 InsO **Ersatz des Schadens** aus der Masse verlangen, der ihm durch den Planvollzug entsteht. Ein solcher Anspruch setzt voraus, dass die Beschwerde **zulässig** ist und **begründet gewesen wäre**, da ansonsten der Planvollzug nicht verhindert worden wäre und es somit an der Kausalität für den Schaden fehlt.⁵⁶⁹

Als **Schadensersatz** kann hierbei nicht die Rückgängigmachung der Wirkung des Insolvenzplans verlangt werden, sondern **ausschließlich Schadensersatz in Geld**. Dabei kann ein **unmittelbarer Quotenschaden** geltend gemacht werden, der sich durch Vorlage der Vergleichsrechnung nachweisen lässt, indem der Differenzwert zwischen hypothetischer Quote ohne Plan und der tatsächlich erlangten Quote mit Plan errechnet wird. Aber auch ein **mittelbarer Schaden** kann ersatzfähig sein, der bspw. dadurch entsteht, dass es aufgrund des Planvollzugs zu einer späteren Auskehr der Quote im Vergleich zu einem Verfahren ohne Plan kommt und ihm aufgrund der fehlenden bzw. späteren Quotenzahlung ein weiterer adäquat kausaler Schaden entstanden ist.⁵⁷⁰

Die **Darlegungs-** und **Beweislast** für einen solchen Schadensersatzanspruch trägt der Beschwerdeführer. Er hat den Beweis für den Grund und die Höhe seines Schadens zu erbringen. Die Klage, mit denen die Schadensersatzansprüche geltend gemacht werden sollen, ist bei demjenigen Landgericht einzureichen, das die sofortige Beschwerde zurückgewiesen hat. **Klagegegner** ist der Schuldner.⁵⁷¹

Die Einlegung der sofortigen Beschwerde führt mittelbar zum Aufschub der Wirkung des Planes nach §254 InsO. Hält das Insolvenzgericht die Beschwerde für begründet, hilft es ihr im Rahmen des Abhilfeverfahrens durch eine neue

⁵⁶⁹ Vgl. *Sinz R.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 74.

⁵⁷⁰ Vgl. *Sinz R.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 75.

⁵⁷¹ Vgl. *Sinz R.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 76, 79, 81.

Entscheidung ab. Andernfalls legt es die Beschwerde gem. §4 InsO i.V.m. §572 Abs.1 ZPO dem Beschwerdegericht (hier: Landgericht) vor.⁵⁷²

Das Beschwerdegericht kann die **Aufhebung eines planbestätigenden Beschlusses** anordnen und so das Verfahren zur erneuten Entscheidung in den Stand des §248 InsO zurückversetzen. Es kommt nur zu einer erneuten Abstimmung über den Plan, sofern sich der Gesetzesverstoß auf die Abstimmung ausgewirkt hat.⁵⁷³

11. Rechte und Möglichkeiten nach Inkrafttreten des Insolvenzplans

Wird der Insolvenzplan vom Gericht bestätigt, treten gem. §254 InsO die im gestaltenden Teil des Plans festgelegten Wirkungen für und gegen alle Beteiligten ein. Dies gilt gem. §254b InsO auch für Insolvenzgläubiger, die ihre Forderungen nicht angemeldet haben sowie Beteiligte, die dem Insolvenzplan widersprochen haben.

Haben Insolvenzgläubiger ihre Forderungen nicht spätestens im Abstimmungstermin angemeldet, können sie dies innerhalb eines Jahres nach Rechtskraft der Planbestätigung tun, ansonsten verjähren diese Forderungen gem. §259b InsO.⁵⁷⁴

Die vom Plan betroffenen Gläubiger können ihre Insolvenzforderungen nur noch in Höhe der im Plan vereinbarten Quote gegen den Schuldner geltend machen und im äußersten Fall vollstrecken.⁵⁷⁵ Die über die vereinbarte Quote hinausgehenden Forderungen gelten nach der Auffassung der Rechtsprechung jedoch nicht als erlassen. Sie bestehen vielmehr als „natürliche,

⁵⁷² Vgl. *Thies T.* in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §253 Rn. 22 - 24.

⁵⁷³ Vgl. *Sinz R.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §253 Rn. 94.

⁵⁷⁴ Vgl. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 2006a.

⁵⁷⁵ Vgl. BGH 19.05.2011 - IX ZR 222/08, (ZIP 2011, 1271) Rn. 8.

*unvollkommene Verbindlichkeiten fort, deren Erfüllung [durch den Schuldner] möglich ist, aber nicht erzwungen werden kann“.*⁵⁷⁶

a) Wiederaufleben von Forderungen

Sind aufgrund 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 (§255 Abs.1 S.1 InsO).⁵⁷⁷

Ein **erheblicher Rückstand** ist nach dem Gesetz 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. Dabei ist die Höhe des Zahlungsrückstandes und ob der Schuldner diesen Rückstand zu verschulden hat, unerheblich.⁵⁷⁸

Das Wort „**hinfällig**“ bedeutet in diesem Kontext, dass die Forderung des Gläubigers in dem Umfang (einschließlich Nebenansprüchen wie bspw. Zinsen) und mit der Fälligkeit wiederauflebt, wie sie vor der Planbestätigung bestand, ggf. gemindert um den Betrag, den der Schuldner bereits getilgt hat. Diese Rechtsfolge tritt kraft Gesetzes ein. Es bedarf hierfür keiner Erklärung oder eines Antrages durch den Gläubiger.⁵⁷⁹ Die Regelung des §255 Abs.1 S.1 InsO gilt nicht für vollständig erlassene Forderungen und nachrangige Insolvenzforderungen (§39 InsO), wenn sie gem. §225 Abs.1 InsO als erlassen gelten.⁵⁸⁰

⁵⁷⁶ BGH 19.05.2011 - IX ZR 222/08, (ZIP 2011, 1271) Rn. 8.

⁵⁷⁷ Vgl. *Huber M.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §255 Rn. 17.

⁵⁷⁸ Vgl. *Huber M.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §255 Rn. 17.

⁵⁷⁹ Vgl. *Huber M.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §255 Rn. 26, 28.

⁵⁸⁰ Vgl. *Huber M.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §255 Rn. 13.

Davon zu unterscheiden ist §255 Abs.2 InsO, der anordnet, dass die Stundung oder der Erlass für alle Gläubiger hinfällig ist, wenn vor der vollständigen Planerfüllung ein neues Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners eröffnet wird. Streitig ist, ob sich die Norm auch auf vollständig erlassene Forderungen bezieht oder nur auf solche, die teilweise erlassen wurden.⁵⁸¹

Auch hier bedeutet das Wort „**hinfällig**“ im Grunde das Gleiche wie in §255 Abs.1 InsO, mit dem Unterschied, dass es nicht nur für den einzelnen Insolvenzgläubiger, sondern für alle Insolvenzgläubiger hierzu kommt. Voraussetzung ist, dass die wiederauflebende Forderung noch nicht planmäßig befriedigt wurde. In diesem Fall tritt die Rechtsfolge ebenfalls kraft Gesetzes ein.⁵⁸²

Die Regelungen des §255 Abs.1 und 2 InsO sind dispositiv, d.h. der Insolvenzplan kann hierzu abweichende Regelungen treffen. Auch der vollständige Ausschluss dieser Absätze im Plan ist möglich.⁵⁸³

b) Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner

Erfüllt der Schuldner seine aus dem bestätigten Insolvenzplan obliegenden Verpflichtungen gegenüber den Insolvenzgläubigern nicht, so können diese gem. §257 Abs.1 InsO aus dem rechtskräftig bestätigten Insolvenzplan in Verbindung mit der Eintragung in die Tabelle wie aus einem vollstreckbaren Urteil die **Zwangsvollstreckung** gegen den Schuldner betreiben, sofern deren Forderungen festgestellt und nicht vom Schuldner bestritten wurden. Die Insolvenzgläubiger müssen für einen Vollstreckungstitel somit nicht erst den

⁵⁸¹ *Huber M.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §255 Rn. 32 - 33. und *Lüer H.-J./Streit G.* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §255 Rn. 20 vertreten die Meinung, dass unter „Erlass“ nur die teilweise erlassenen Forderungen anzusehen sind; hingegen *Thies T.* in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §255 Rn. 12 vertritt die Auffassung, dass sich der „Erlass“ auf teilweise erlassene und vollständig erlassene Forderungen bezieht.

⁵⁸² Vgl. *Huber M.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §255 Rn. 36 - 38.

⁵⁸³ Vgl. *Thies T.* in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §255 Rn. 17.

Klageweg bestreiten.⁵⁸⁴ Insolvenzgläubiger im Sinne des Abs.1 sind nicht nachrangige Insolvenzgläubiger (§§38, 224 InsO) und nachrangige Insolvenzgläubiger (§39 InsO). Letztere allerdings nur, wenn sie überhaupt am Verfahren teilgenommen haben (§§174 Abs.3, 222 Abs.1 S.2 Nr.3, 225 InsO).⁵⁸⁵ Das gleiche Recht besteht auch gegen **Dritte**, die Verpflichtungen für die Planerfüllung übernommen haben (sog. Plangaranten), sofern diese Verpflichtungen ohne den Vorbehalt der Einrede der Vorausklage erklärt wurden.⁵⁸⁶

c) Aufhebung des Insolvenzverfahrens

Sobald der Insolvenzplan rechtskräftig bestätigt worden ist und sofern der Plan nichts anderes vorsieht, beschließt das Insolvenzgericht gem. §258 Abs.1 InsO die **Aufhebung des Insolvenzverfahrens**, da die Erfüllung der im gestaltenden Teil des Plans normierten Ansprüche nicht mehr Teil des Insolvenzverfahrens ist.⁵⁸⁷ Gem. §§217 Abs.1, 258 Abs.1 InsO kann ein **verfahrensleitender Insolvenzplan** verwendet werden, der vorsieht, „*dass die rechtskräftige Bestätigung des Insolvenzplans und [die] Verfahrensaufhebung zeitlich auseinanderfallen, um die Abwicklung von Restarbeiten zu ermöglichen*“.⁵⁸⁸

Die Mitglieder des Gläubigerausschusses sind vorab über den Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Aufhebung zu unterrichten. Mit der Aufhebung des Verfahrens erlöschen gem. §259 Abs.1 S.1 InsO die Ämter des Insolvenzverwalters und der Mitglieder des Gläubigerausschusses.

⁵⁸⁴ Vgl. *Huber M.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §257 Rn. 1 - 2.

⁵⁸⁵ Vgl. *Huber M.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §257 Rn. 13.

⁵⁸⁶ Vgl. *Huber M.* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §257 Rn. 3.

⁵⁸⁷ Vgl. *Jaffé M.* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §258 Rn. 4.

⁵⁸⁸ *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 2010.

d) Überwachung der Planerfüllung

Im gestaltenden Teil des Insolvenzplanes kann eine **Überwachung** der Erfüllung des Plans durch den Verwalter vorgesehen werden. Hierbei wird überwacht, ob die Ansprüche, die den Gläubigern nach dem gestaltenden Teil des Plans gegen den Schuldner zustehen, erfüllt werden. Sollte eine Überwachung nicht bereits im Plan enthalten sein, können die Gläubiger den Planersteller hierauf hinweisen, sofern dies von ihnen gewünscht wird.

Der Schuldner wird weiterhin überwacht, da gem. §261 Abs.1 S.2 InsO die Ämter des Verwalters und der Mitglieder des Gläubigerausschusses sowie die Aufsicht des Insolvenzgerichts weiter fortbestehen. Daher bleibt auch die Verpflichtung zur Überwachung und Unterstützung des Insolvenzverwalters gem. §69 InsO bestehen.⁵⁸⁹ Während der Dauer der Überwachung berichtet der Verwalter dem Gläubigerausschuss jährlich über den jeweiligen Stand und die weiteren Aussichten der Erfüllung des Insolvenzplans. Ferner hat der Gläubigerausschuss gem. §261 Abs.2 S.2 InsO das Recht jederzeit einzelne Auskünfte oder einen Zwischenbericht zu verlangen. Da der Verwalter durch die Aufhebung des Verfahrens seine Handlungs- und Kontrollinstrumente verliert, sollte der Insolvenzplan dem Verwalter **Auskunftsvollmachten** zur Informationsbeschaffung einräumen sowie den Auftrag bezüglich dem Umfang und den Pflichten der Überwachung detailliert beschreiben.⁵⁹⁰

Stellt der Verwalter bei der Überwachung der Planerfüllung fest, dass der Schuldner einen fälligen Plananspruch nicht erfüllt oder eine Nichterfüllung droht, so hat er gem. §262 S.1 InsO dies unverzüglich dem Gläubigerausschuss und dem Insolvenzgericht anzuzeigen. Im Falle der drohenden Nichterfüllung eines Plananspruches hat der Verwalter diese Anzeigepflicht nur, wenn bei sorgfältiger Prüfung die Nichterfüllung hinreichend wahrscheinlich ist. Ist kein Gläubigerausschuss bestellt, sind sämtliche Gläubiger zu unterrichten, denen nach dem gestaltenden Teil des Plans

⁵⁸⁹ Buchalik/Haarmeyer, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. 34.

⁵⁹⁰ Vgl. Thies T. in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §261 Rn. 3 - 4.

Ansprüche gegen den Schuldner oder die Übernahmegesellschaft zustehen. Diese Anzeige hat den Zweck die Gläubiger zu informieren, damit diese ggf. ihre Rechte gem. §§255 – 257 InsO geltend machen oder einen erneuten Insolvenzantrag gem. §§13 ff. InsO stellen. Unterlässt der Verwalter die Anzeige oder reicht er sie nur verspätet an den Gläubigerausschuss oder die Gläubiger weiter, so kann er hierfür gem. §60 InsO ggf. haften.⁵⁹¹

Die Überwachung führt zu zusätzlichen Kosten, die gem. §269 S.1 InsO der Schuldner trägt. Eine Überwachung ist vor allem in Verfahren sinnvoll, in denen der Insolvenzplan vorsieht, dass der Schuldner seine wirtschaftliche Tätigkeit fortführt und die Gläubiger aus den Erträgen befriedigt werden.

Die Überwachung **endet** durch einen Aufhebungsbeschluss des Insolvenzgerichts. Dieser ergeht gem. §268 Abs.1 InsO, wenn entweder die Ansprüche, deren Erfüllung überwacht wird, erfüllt sind, die Erfüllung dieser Ansprüche gewährleistet ist (§268 Abs.1 Nr.1 InsO), oder wenn seit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens drei Jahre verstrichen sind und kein Antrag auf Eröffnung eines neuen Insolvenzverfahrens vorliegt (§268 Abs.1 Nr.2 InsO).

⁵⁹¹ Vgl. *Thies T.* in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §262 Rn. 1 - 6.

E. Zusammenfassung

Zum Schluss erfolgt eine zusammenfassende Darstellung der Rechte des vorläufigen Gläubigerausschusses (vorl. GA), des Gläubigerausschusses (GA), der Gläubigerversammlung (GV) und der einzelnen Gläubiger (einzl. Gl.), die in diesem Leitfaden behandelt wurden.

Art des Rechts	Inhalt	Norm (InsO)	vorl. GA	GA	GV	einzl. Gl.
Anhørungsrechte & Unterrichts- befugnisse	Unterrichtung über die Vergütung des Insolvenzverwalters	§64 Abs.2 S.2		X		
	Vorlage der Schlussrechnung durch den Insolvenzverwalter	§66 Abs.1 S.1			X	
	Unterrichtung und Prüfung der Schlussrechnung	§66 Abs.2 S.2		X		
	Informationsrecht ggü. dem Insolvenzverwalter und ggf. Kassenprüfungsrechte	§79			X	
	Auskunftsrecht ggü. dem Schuldner	§97 Abs.1	X	X	X	
	Stellungnahme zum Bericht des Insolvenzverwalters	§156 Abs.1, 2 S.1		X		
	Anhørungsrecht bei Verfahrenseinstellung	§214 Abs.2		X		
	Beratende Mitwirkung am Insolvenzplan	§218 Abs.3		X		
	Stellungnahme zum Insolvenzplan	§232 Abs.1 Nr.1		X		
	Anhörung vor der Bestätigung des Insolvenzplanes	§248 Abs.2		X		
	Auskunftsrecht ggü. dem Insolvenzverwalter während der Planüberwachung	§261 Abs.2		X		
Bestimmungsrechte & Mitbestimmungs- befugnisse & Mitwirkungsrechte	Mitwirkung bei der Bestellung des vorl. Insolvenzverwalters	§56a Abs.1, 2	X			
	Wahl eines anderen (vorl.) Insolvenzverwalters	§§56a Abs.3, 57	X		X	
	Recht auf Zwischenrechnung	§66 Abs.3			X	
	Einsetzung, Beibehaltung und Zusammensetzung des Gläubigerausschusses	§68			X	
	Teilnahmerecht am Erörterungs- und Abstimmungstermin	§74 Abs.1 S.2		X		X
	Gewährung von Unterhalt an den Schuldner	§100 Abs.1			X	

	Bestimmung der Hinterlegungsstelle	§149 Abs.1, 2		X	X	
	Entscheidung über den Fortgang des Verfahrens	§157			X	
	Beauftragung des Verwalters einen Insolvenzplan auszuarbeiten	§157 S.2			X	
	Bestimmung des Abschlagsverteilungsbruchteils	§195 Abs.1 S.1		X		

Abbildung 8: Zusammenfassende Darstellung der Rechte Teil 1⁵⁹²

Art des Rechts	Inhalt	Norm (InsO)	vorl. GA	GA	GV	einzl. Gl.
Zustimmungs- befugnisse	(vorläufige) Zustimmung zur Unterhaltsgewährung	§100 Abs.2	X	X		
	Zustimmungsvorbehalt bezüglich des Verzichts auf das Verzeichnis der Massegegenstände	§151 Abs.3 S.2		X		
	Zustimmung zu einer Stilllegung oder Veräußerung des schuldnerischen Unternehmens	§158 Abs.1	X	X		
	Zustimmung zu besonders bedeutsamen Rechtshandlungen	§160 Abs.1	X	X	X	
	Zustimmung zur Verteilung	§187 Abs.3 S.2		X		
	Zustimmung zum Zurückweisungsantrag des Verwalters bezüglich eines zweiten Insolvenzplans	§231 Abs.2			X	
	Zustimmung zur Fortsetzung der Verwertung und Verteilung der Insolvenzmasse	§233 S.2			X	
Antrags- rechte	Einsetzung eines vorläufigen Gläubigerausschusses	§22a Abs.2				X
	Entlassung des (vorl.) Insolvenzverwalters	§59 Abs.1 S.2	(X)	X	X	
	Beschwerderecht gegen Vergütungsbeschluss des Insolvenzverwalters	§64 Abs.3				X
	Entlassung eines Gläubigerausschussesmitgliedes	§70 S.2	(X)	(X)	X	
	Einberufung der Gläubigerversammlung	§75 Abs.1 Nr. 2 - 4		X		X
	Aufhebung eines	§78 Abs.1				X

⁵⁹² Eigene Abbildung.

	Gläubigerversammlungsbeschlusses					
	Sofortige Beschwerde gegen Gläubigerversammlungsbeschluss-aufhebung	§78 Abs.2 S.2				X
	Antrag auf Versagung der Bestätigung des Insolvenzplanes (Minderheitenschutz)	§251				X
	Sofortige Beschwerde gegen den Versagungs- oder Bestätigungsbeschluss des Insolvenzgerichts bezüglich des Insolvenzplanes	§253 Abs.1				X

Abbildung 9: Zusammenfassende Darstellung der Rechte Teil 2⁵⁹³

Die Ausführungen in diesem Leitfaden und die zusammenfassende Darstellung belegen, dass ein Insolvenzverfahren von der Gläubigerautonomie beherrscht wird. Die Gläubiger haben innerhalb der Gläubigerorgane die Möglichkeit das Insolvenzverfahren im Wesentlichen zu bestimmen. Ferner wurde gezeigt, dass selbst Gläubiger, die nicht in einem der Organe mitwirken, Einflussmöglichkeiten und Rechte in Bezug auf die Gläubigerorgane haben.

⁵⁹³ Eigene Abbildung.

Anhang

I. Insolvenzstatistik

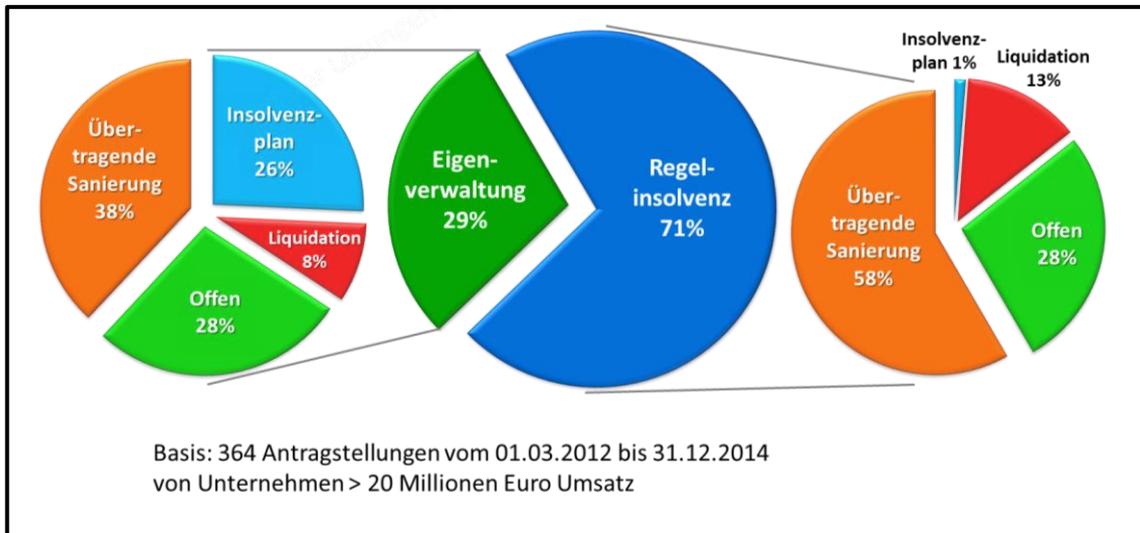
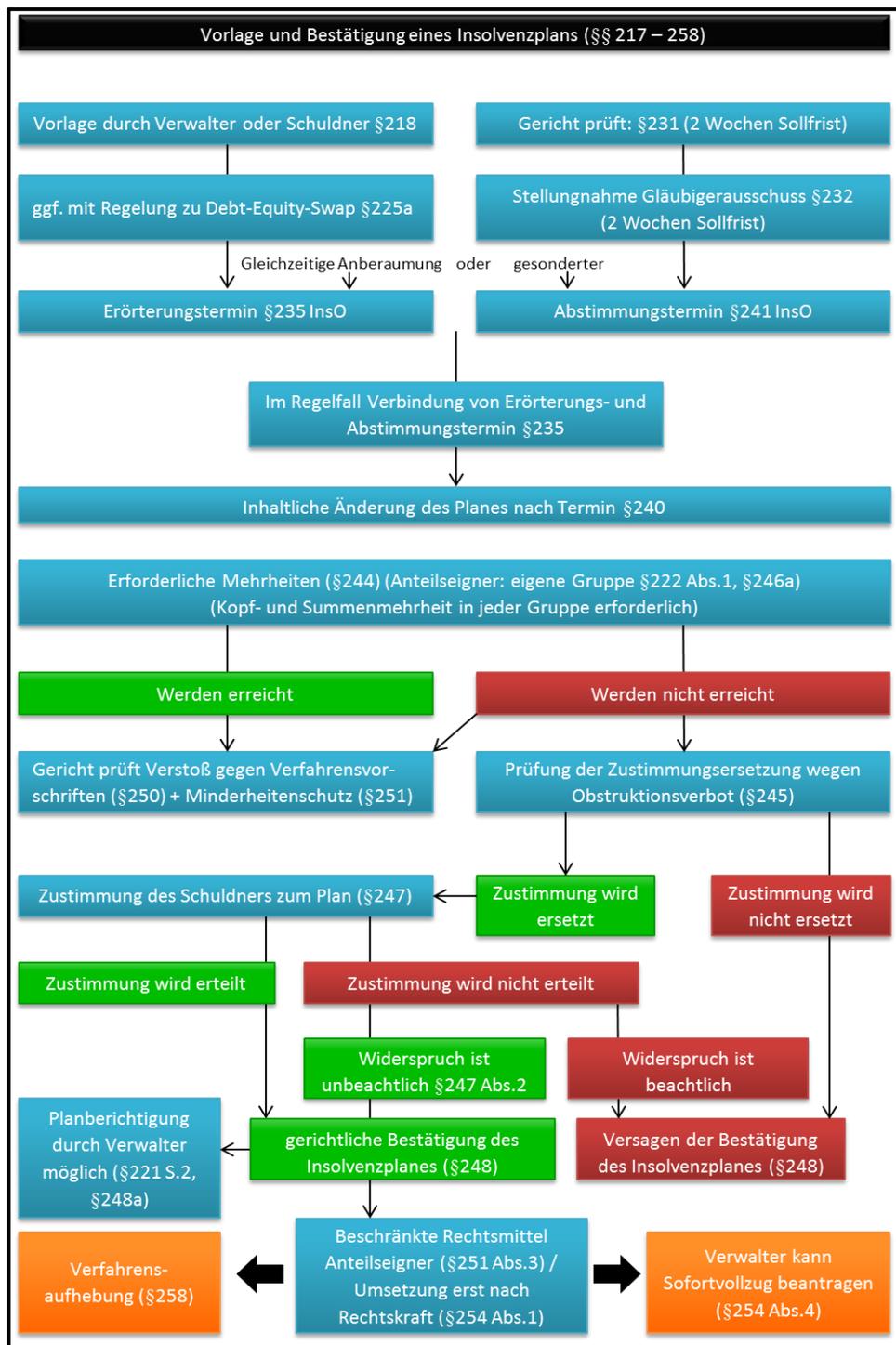


Abbildung 10: Auswertung von Insolvenz-Großverfahren⁵⁹⁴

Die Grafik zeigt die Auswertung von Insolvenz-Großverfahren (Unternehmen mit mehr als 20 Millionen Euro Umsatz) deren Antragstellung zwischen dem 01.03.2012 und dem 31.12.2014 lag. Hierbei wird in der Mitte der Grafik die grundsätzliche Aufteilung zwischen Regelinsolvenz- und Eigenverwaltungsverfahren gezeigt, wobei deutlich zu erkennen ist, dass mehr Großverfahren in Regelinsolvenz durchgeführt werden. Auf der linken und rechten Seite wird dargestellt, wie die Eigenverwaltungs- bzw. Regelinsolvenzverfahren gelöst wurden bzw. noch werden. Dieses Schaubild zeigt vor allem sehr deutlich, dass das Eigenverwaltungsverfahren eine eher untergeordnete Rolle in der Praxis spielt.

⁵⁹⁴ Vgl. return, 02/15, S.6; Urquelle: perspektiv Research.

II. Schaubild: Ablauf eines Insolvenzplanverfahrens⁵⁹⁵



⁵⁹⁵ Die Abbildung wurde aus *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. 282 entnommen und vom Autor verändert. Alle genannten Paragraphen beziehen sich auf die Insolvenzordnung.

III. Musterantrag zur Bestellung eines vorl. Gläubigerausschuss nach §22a Abs.2 InsO⁵⁹⁶

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:

1. Herrn/Frau als Vertreter/in der Hausbank der Schuldnerin und Kreditgläubiger
2. Herrn/Frau als Lieferant/in des Schuldners und Inhaberin umfassender Eigentumsvorbehaltsrechte
3. Herrn/Frau als Vertreter/in des zuständigen Finanzamtes für die Schuldnerin
4. Herrn/Frau als Inhaber/in einer titulierten Forderung und Vertreter/in der ungesicherten Gläubiger
5. Herrn/Frau BR-Mitglied 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 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 Personen).⁶

⁵⁹⁶ Dieser Musterantrag sowie die darin enthaltenen Fußnoten stammen aus *Haarmeyer*, ZInsO 2012, 370 und wurden vom Autor angepasst. Bearbeitungsvermerk: Dies stellt lediglich ein Muster dar und sollte vor der Verwendung von den Nutzern angepasst werden.

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 am haben sich die benannten Mitglieder des präsuntiven vorläufigen Gläubigerausschusses nach §56a Abs.2 InsO einstimmig dafür ausgesprochen, dem Insolvenzgericht Herrn/Frau zum vorläufigen Insolvenzverwalter für dieses Verfahren vorzuschlagen (Anlage 5 Sitzungsprotokoll mit Beschlussfassung). Herr/Frau ist ein seit vielen Jahren und bei vielen Gerichten bestellte(r) und erfahrene(r) Insolvenzverwalter(in). Es handelt sich bei ihr/ihm, um eine von den Gläubigern wie dem Schuldner dieses Verfahrens unabhängige Person i.S.d §56 Abs. 1 InsO.¹¹

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

Für den Fall der Bestellung durch das Gericht beantragen wir schon jetzt, den vorläufigen 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]

[Name und Unterschrift]

Anlagen 1 – 6

Fußnoten zum Musterantrag:

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 v.g. Sinne im Ausschuss vertreten lassen, so z.B. Arbeitnehmer durch eine im Unternehmen aktive Gewerkschaft. Antragsberechtigt sind nach § 22a Abs. 2 InsO 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 Vertretern 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 präsuntiven Mitgliedschaft erfolgen und entsprechend dokumentiert werden. 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 unterrichtet und belehrt worden bin, sowie über die individuellen Rechte und Pflichten eines Mitgliedes 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, Schuldanerkenntnisse etc.) dem Antrag beigelegt werden.

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

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 in diesem Heft S. 368 [Fundstelle: *Frind/Graeber/Schmerbach/Siemon/Stephan*, Fragebogen zur Unabhängigkeit des Insolvenzverwalters, ZInsO 2012, 368].

¹² Vgl. dazu die nachfolgende Mustergeschäftsordnung in Kapitel E.IV.

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

IV. Muster: Geschäftsordnung des Gläubigerausschusses

Die Mustergeschäftsordnung des Gläubigerausschusses kann dem Buch von *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht (8. Aufl., 2015) Rn. 1207b entnommen werden. Aus urheberrechtlichen Gründen wird diese hier nicht wiedergegeben.

V. Muster: Merkblatt für die Mitglieder des Gläubigerausschusses

Das Merkblatt für die Mitglieder des Gläubigerausschusses kann dem Buch von *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht (8. Aufl., 2015) Rn. 1207c entnommen werden. Aus urheberrechtlichen Gründen wird dieses hier nicht wiedergegeben.

VI. Muster: Tagesordnung einer Gläubigerausschusssitzung⁵⁹⁷

Insolvenzverfahren über das Vermögen des [Name des Schuldners]

Gläubigerausschusssitzung am [Datum]

Teilnehmer

Mitglieder des Gläubigerausschusses

[Name]

[Name]

[Name]

Insolvenzverwalter

[Name]

Tagesordnung**Top 1: Formalia**

1. Feststellung der Anwesenheit und Beschlussfähigkeit
2. Beschluss zur Tagesordnung
3. Beschluss über die Geschäftsordnung (Anlage 1)
4. Vergabe der Merkblätter und Belehrung (Anlage 2)
5. Bestimmung eines vorläufigen Kassenprüfers
6. Gläubigerausschussversicherung (Anlage 3)

Top 2: Bericht über den Verfahrensstand

1. Allgemeiner Verlauf des Verfahrens
2. Stand Anderkonten (Buchungsliste bis [Datum] – Anlage 4)
3. Stand Kasse (Anlage 5)

⁵⁹⁷ Muster stammt aus *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. 1216b.

4. Übersicht Einnahmen/Ausgaben (Anlage 6)

5. Ausblick auf die wesentlichen Maßnahmen des Insolvenzverfahrens

Top 3: Beschluss über besonders bedeutsame Rechtsgeschäfte

Verkauf betrieblicher Anlagen (Gutachten Sachverständiger (Anlage 7)

Top 4: Behandlung von Aus- und Absonderungsrechten

Aufstellung Drittrechte (Anlage 8)

Top 5: Forderungseinzug

Übersicht Forderungen (Anlage 9)

Genehmigung Rechtsanwaltsaufträge

Top 6: Sonstiges

1. Abwicklungsgruppe – Namen und Aufgabenbereiche der Mitglieder der Abwicklungsgruppe (Anlage 10)

2. Genehmigung Steuerberatungsaufträge (Anlage 11)

3. Ansprüche Geschäftsführer (Anlage 12)

Quellenverzeichnis

Kommentare und Bücher

Buchalik, Robert/Haarmeyer, Hans, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, Ein Leitfaden für Ausschussmitglieder und weitere insolvenzrechtliche Vorschriften, 3. Auflage, *Deutsches Institut für angewandtes Insolvenzrecht e.V. (DIAI)*, Stand: 01.10.2014.

(zit. *Buchalik/Haarmeyer*, Der (vorläufige) Gläubigerausschuss, 3.Aufl., Oktober 2014, S. ...)

Frege, Michael/Keller, Ulrich/Riedel, Ernst, Handbuch der Rechtspraxis Band 3, Insolvenzrecht, 8. Auflage, C.H. Beck Verlag, München 2015.

(zit. *Frege/Keller/Riedel*, Insolvenzrecht, 8. Aufl., 2015, Rn. ...)

Haarmeyer, Hans (Hrsg.), Sanierungs- und Insolvenzmanagement I. Grundlagen und Methoden: Remagener Schriften zum Sanierungs- und Insolvenzmanagement, Band 3, 1. Auflage, ibus-Verlag, Remagen 2009.

(zit. *Autor* in: *Haarmeyer H.*, Sanierungs- und Insolvenzmanagement I, 1. Aufl., 2009, S. ...)

Haarmeyer, Hans, Handlungsempfehlungen für die neue Insolvenzordnung, *Deutsches Institut für angewandtes Insolvenzrecht e.V. (DIAI)*, 2012, <http://www.restrukturierungsforum.de/assets/file/Handlungsempfehlungen-fr-die-neue-Insolvenzordnung.pdf> (letzter Zugriff: 08.07.2015).

(zit. *Haarmeyer*, Handlungsempfehlungen für die neue Insolvenzordnung, Stand: März 2012, S. ...)

Haarmeyer, Hans/Buchalik, Robert, Sanieren statt Liquidieren, Neue Möglichkeiten der Sanierung durch Insolvenz nach dem ESUG, 1. Auflage, NWB Verlag GmbH & Co. KG, Herne 2012.

(zit. *Haarmeyer/Buchalik*, Sanieren statt Liquidieren, 1.Aufl., 2012, S. ...)

Haarmeyer, Hans/Frind, Frank, Insolvenzrecht, 4. Auflage, W. Kohlhammer GmbH, Stuttgart 2014.

(zit. *Haarmeyer/Frind*, Insolvenzrecht, 4.Aufl., 2014, Rn. ...)

Haarmeyer, Hans/Mock, Sebastian, Insolvenzrechtliche Vergütung (InsVV), 5. Auflage, C.H. Beck Verlag, München 2014.

(zit. *Haarmeyer/Mock*, InsVV, 5. Aufl., 2014, §... Rn. ...)

Kirchhof, Hans-Peter/Eidenmüller, Horst/Stürner, Rolf (Herausgeber), Münchner Kommentar zur Insolvenzordnung, 3. Auflage, C.H. Beck Verlag, München 2013.

(zit. *Bearbeiter* in: MüKo-InsO, 3. Aufl., 2013, §... Rn. ...)

Merten, Michael, Die neue Insolvenzrechtsreform 2012 (ESUG), HDS-Verlag, Weil im Schönbuch 2012.

(zit. *Merten*, Die neue Insolvenzrechtsreform 2012 (ESUG), Weil im Schönbuch 2012, S. ...)

Römermann, Volker/Praß, Jan-Philipp, Das neue Sanierungsrecht, Handbuch für Berater, Unternehmer und Gläubiger, mit Checklisten und Beispielen, Walhalla u. Praetoria Verlag GmbH & Co. KG, Regensburg 2012.

(zit. *Römermann/Praß*, Das neue Sanierungsrecht, Regensburg 2012, Rn. ...)

Schmidt, Andreas (Herausgeber), Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht, 5. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln 2015.

(zit. *Bearbeiter* in: Schmidt A., HambKomm, 5. Aufl., 2015, §... Rn. ...)

Uhlenbruck, Wilhelm/Hirte, Heribert/Vallender, Heinz (Herausgeber), Insolvenzordnung, Kommentar, 14. Auflage, Verlag Franz Vahlen GmbH, München 2015.

(zit. *Bearbeiter* in: Uhlenbruck W., Insolvenzordnung, 14. Aufl., 2015, §... Rn...)

Wimmer, Klaus (Herausgeber), Frankfurter Kommentar zur Insolvenzordnung: FK-InsO, 8. Auflage, Hermann Luchterhand Verlag, Köln 2015.

(zit. *Bearbeiter* in: Wimmer K., FK-InsO, 8. Aufl., 2015, §... Rn...)

Aufsätze und sonstiges Schrifttum

BT-Drucks. 12/2443 v. 15.04.1992, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf einer Insolvenzordnung (InsO).

BT-Drucks. 17/5712 v. 04.05.2011, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen.

return, Magazin für Unternehmensführung und Sanierung, Carl Heymanns Verlag, Ausgabe 02/15, Artikel-Nr.:58565502.

(zit. return, 02/15, S. ...)

Frege, Michael, Die Rechtsstellung des Gläubigerausschusses nach der Insolvenzordnung (InsO), Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (NZG) 1999, 478 – 484.

(zit. *Frege*, NZG 1999, 478)

Haarmeyer, Hans, Musterantrag zur Bestellung eines vorläufigen Gläubigerausschusses nach § 22a Abs. 2 InsO (Antragsausschuss), ZInsO, 2012, 370 – 371.

(zit. *Haarmeyer*, ZInsO 2012, 370)

Pape, Gerhard, Rechtliche Stellung, Aufgaben und Befugnisse des Gläubigerausschusses im Insolvenzverfahren, ZInsO, 1999, 675 – 683.

(zit. *Pape*, ZInsO 1999, 675)

Eidesstattliche Versicherung

Ich versichere hiermit, dass ich die vorliegende Arbeit selbstständig ohne fremde Hilfe verfasst und keine anderen als die im Literaturverzeichnis angegebenen Quellen benutzt habe.

Stellen, die wörtlich oder sinngemäß aus veröffentlichten oder noch nicht veröffentlichten Quellen entnommen sind, sind als solche kenntlich gemacht.

Die Zeichnungen oder Abbildungen in dieser Arbeit sind von mir selbst erstellt worden oder mit einem entsprechenden Quellennachweis versehen.

Diese Arbeit ist in gleicher oder ähnlicher Form noch bei keiner anderen Prüfungsbehörde eingereicht worden.

Datum, Unterschrift