

Das Einziehungs- und Verwertungsverbot gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO in der insolvenzrechtlichen Praxis

Wirtschaftsjuristin Anna-Kristin Marschke, LL. B.

A. Einleitung

Das Hauptziel des deutschen Insolvenzrechts ist die gleichmäßige¹ und gemeinschaftliche (§ 1 Abs. 1 InsO) Befriedigung der Forderungen der Gläubiger gegen den Schuldner. Eine solche Befriedigung erfolgt durch Verwertung des Vermögens des Schuldners nach den gesetzlichen Vorschriften (§ 1 S. 1 Fall 1 InsO) beziehungsweise mithilfe eines Insolvenzplans, in dem abweichende Regelungen insbesondere zum Erhalt des Unternehmens getroffen werden (§ 1 S. 1 Fall 2 InsO).² Um die künftige Insolvenzmasse und potenziell alle Ansprüche der Gläubiger bereits vor der Insolvenzeröffnung zu schützen, sieht das Gesetz in § 21 InsO die Möglichkeit der Anordnung von Sicherungsmaßnahmen durch das zuständige Insolvenzgericht im Insolvenzeröffnungsverfahren vor.³

Ist ein zulässiger Insolvenzantrag gestellt worden,⁴ hat das Insolvenzgericht im ersten Verfahrensabschnitt zu prüfen, ob ein Insolvenzeröffnungsgrund vorliegt (Zahlungsunfähigkeit, drohende Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung, §§ 16 ff. InsO) und eine die Verfahrenskosten deckende Vermögensmasse vorhanden ist (§ 26 InsO). Da das Gericht oftmals Wochen oder sogar Monate braucht, um die vorerwähnten Eröffnungsvoraussetzungen zu prüfen, kann in dieser Zeit ein Vermögensabfluss durch Verfügungen des Schuldners, Einzelzwangsvollstreckungsmaßnahmen von Gläubigern oder Wertminderung des Unternehmens eintreten.⁵ Aus diesem Grund hat das Gericht bis zur Entscheidung über den Insolvenzantrag gemäß § 21 Abs. 1 und 2 InsO alle erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um eine nachteilige Veränderung der Vermögenslage des Schuldners zu verhüten.⁶ Die Insolvenzordnung erkennt die Verdrängung des Schuldners aus der Verwaltungs- und Verfügungsgewalt in § 80 Abs. 1 InsO

¹ Zeeck, Das internationale Anfechtungsrecht in der Insolvenz, S. 6.

² Uhlenbruck/Uhlenbruck § 1 InsO Rn. 11.

³ PK-HWF/Witter, § 21 InsO Rn. 5.

⁴ OLG Köln, Beschl. v. 03.01.2000, 2 W 224/99, ZInsO 2000, 104, 105.

⁵ FK-InsO/Schmerbach § 21 InsO Rz. 1.

⁶ FK-InsO/Schmerbach § 21 InsO Rz. 3.

grundsätzlich erst mit der Insolvenzeröffnung an, sodass zwischen dem Insolvenzeröffnungsantrag und der Entscheidung über den Antrag („Schwebezeit“⁷) die Gefahr besteht, dass sich die Vermögenslage u. a. durch Verfügungen des Schuldners verschlechtert.⁸

Diese Arbeit beschäftigt sich speziell mit dem seit 2007 gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO bestehenden Einziehungs- und Verwertungsverbot durch das Insolvenzgericht, und dabei schwerpunktmäßig mit einigen in der Praxis häufig auftretenden Anwendungsproblemen.

B. Das Einziehungs- und Verwertungsverbot gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO

I. Überblick

Mit Inkrafttreten des Gesetzes zur Vereinfachung des Insolvenzverfahrens vom 13.4.2007⁹ wurde die Vorschrift des § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO in die Insolvenzordnung aufgenommen und die bisherigen Sicherungsmaßnahmen im Insolvenzeröffnungsverfahren um eine weitere vorläufige Maßnahme, das Einziehungs- und Verwertungsverbot für künftige ab- und aussonderungsberechtigte Gläubiger, ergänzt.¹⁰

Die im Falle der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens vorliegenden aussonderungsfähigen Gegenstände und diejenigen absonderungsfähigen Gegenstände, die von § 166 InsO (bewegliche Sachen und Forderungen) erfasst werden, können im Insolvenzeröffnungsverfahren gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO von Gläubigern nicht verwertet oder eingezogen werden. Sie können zur Fortführung des Unternehmens weiterhin eingesetzt werden, soweit sie hierfür von erheblicher Bedeutung sind, wenn das Gericht dies in Form einer Sicherungsmaßnahme anordnet. Zunächst müssen sich also (bewegliche) Sachen im Besitz des Schuldners befinden, an denen im Fall der Eröffnung des Verfahrens Aus- oder zumindest Absonderungsrechte bestehen.

Die Aus- und Absonderungsrechte der §§ 47 ff. InsO durchbrechen den im Insolvenzverfahren tragenden Verfahrensgrundsatz der Gläubigergleichbehandlung („par conditio creditorum“¹¹). Formal ergibt sich dieser Grundsatz aus § 1 S. 1 InsO, wonach das Insolvenzverfahren dazu dient, die Gläubiger eines Schuldners gemeinschaftlich zu befriedigen. Er ist Ausdruck des in Art. 3 GG verankerten Gleichheitsgebots.¹² Das gesamte Vermögen des Schuldners steht im Insolvenzverfahren jedem Gläubiger mit einem Vermögensanspruch gegen den Schuldner, wodurch er zu einem Insolvenzgläubiger i. S. d. § 38 InsO wird, gleichermaßen zu. Der Gläubigergleichbehandlungsgrundsatz soll vor allem die Gerechtigkeit des Insolvenzverfahrens wahren. Grundsätzlich sieht die Insolvenzordnung danach nicht vor, die Insolvenzgläubiger in Klassen oder Ranggruppen einzuteilen.¹³ Jedoch akzeptiert sie bestimmte Rechte, die auch durch ein eingeleitetes Insolvenzverfahren nicht mehr berührt werden können. Durch

⁷ Heese, Gläubigerinformation in der Insolvenz, S. 118.

⁸ Becker, Insolvenzrecht, S. 201, Rn. 689.

⁹ BGBl. I 509.

¹⁰ Uhlenbruck/ Vallender § 21 InsO Rn. 38.

¹¹ Nagel, Wirtschaftsrecht II, S. 247.

¹² FK-InsO/Jaffé § 226 InsO Rz. 1.

¹³ Becker, Insolvenzrecht, S. 13, Rn. 38.

diese Akzeptanz wird eine Ausnahme von dem Gläubigergleichbehandlungsgrundsatz geschaffen, die sich vor allem durch die Regelungen über die Aussonderungsberechtigten gemäß § 47 InsO und die Absonderungsberechtigten nach den §§ 49 ff. InsO manifestiert.¹⁴

Durch dieses Verbot soll das schuldnerische Vermögen möglichst (früh) zusammengehalten werden, um Sanierungschancen sicherzustellen, die Fortführung des Betriebes zu ermöglichen und eine bestmögliche Verwertung zu erreichen.¹⁵ Hierdurch wird sowohl das Interesse der Gläubigergemeinschaft an der Fortführung des jeweiligen Unternehmens gewahrt als auch das Interesse einzelner künftiger aus- und absonderungsberechtigter Gläubiger berücksichtigt.¹⁶ Wird ein Einziehungs- und Verwertungsstopp nicht angeordnet, besteht die Gefahr, dass Gläubiger Maßnahmen einleiten, die eine Fortführung des Unternehmens erschweren oder sogar verhindern.¹⁷ Sicherungsnehmer werden beispielsweise bereits vor der Insolvenzeröffnung versuchen, den Sicherungsgegenstand zu erhalten, um somit dem im Insolvenzverfahren anfallenden Kostenbeitrag (§ 171 InsO) zu entgehen.¹⁸ In erster Linie soll die Vorschrift demnach, wie alle anderen Sicherungsmaßnahmen auch, die Vermögenslage des Schuldners während des Eröffnungsverfahrens vor Verschlechterungen bewahren, indem Eingriffe durch Dritte und durch den Schuldner verhindert werden.¹⁹

Da die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots mit der Fortführung des Unternehmens in unmittelbarem Zusammenhang steht, wird die vorläufige Insolvenzverwaltung regelmäßig gleichzeitig angeordnet.²⁰

II. Tatbestandsvoraussetzungen

1. Absonderungsberechtigte Gläubiger

Die Insolvenzordnung sieht in § 49 InsO die abgesonderte Befriedigung aus unbeweglichen Gegenständen, in § 50 InsO die abgesonderte Befriedigung der Pfandgläubiger und in § 51 InsO die sonstigen Absonderungsberechtigten vor. Besitzt jemand ein Sicherungsrecht an einem Vermögensgegenstand des Schuldners, steht ihm ein Recht zur abgesonderten Befriedigung nach den §§ 49 ff. InsO zu. Absonderung bedeutet, dass der Inhaber eines Sicherungsrechts an beweglichen und unbeweglichen Gegenständen und Forderungen im Insolvenzfall des Schuldners die Verwertung des Gegenstandes beziehungsweise den Einzug der Forderung und daraus die Befriedigung seiner Forderung verlangen kann.²¹ Das Sicherungsgut selbst zählt zur Insolvenzmasse.²²

¹⁴ Haarmeyer/Frind, Insolvenzrecht, S. 9, Rn. 24.

¹⁵ FK-InsO/Schmerbach § 21 InsO Rz. 229.

¹⁶ PK-HWF/Mitter, § 21 InsO Rn. 28.

¹⁷ PK-HWF/Mitter, § 21 InsO Rn. 28.

¹⁸ Gundlach/Schirrmeister, NZI 5/2010, 176.

¹⁹ HK-InsO/Kirchhof, § 21 InsO, Rn. 2.

²⁰ HK-InsO/Kirchhof, § 21 InsO, Rn. 27.

²¹ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 163, Rn. 293.

²² BGH, Urteil v. 29.03.2007, IX ZR 27/06, ZIP 2007, 1126.

Als Ausnahme von dem Gläubigergleichbehandlungsgrundsatz kann der absonderungsberechtigte Gläubiger die vorrangige Befriedigung seiner Forderung aus der Verwertung des Sicherungsguts vor allen anderen Gläubigern verlangen. Der Insolvenzverwalter muss den Gegenstand, sofern er sich in seinem Besitz befindet (§ 166 Abs. 1 InsO), verwerten und aus dem Erlös die Forderung des absonderungsberechtigten Gläubigers unverzüglich nach Abzug des Kostenbeitrages (§ 171 InsO) tilgen²³, wobei ein etwaiger „Übererlös“ in die „Soll-Masse“ fließt²⁴. Bei der „Soll-Masse“ handelt es sich im Insolvenzverfahren um die Insolvenzmasse, die der Insolvenzverwalter erhält, wenn er das dem Schuldner nicht gehörende Vermögen herausgegeben und die ausstehenden Forderungen eingezogen hat.²⁵

Da der absonderungsberechtigte Gläubiger bei Anmeldung seiner Forderung zur Insolvenztabelle möglicherweise doppelt befriedigt wird, wenn er abgesonderte Befriedigung und eine Quote auf seine Insolvenzforderung erhält, kann die Anmeldung der Forderung zur Insolvenztabelle zwar in voller Höhe erfolgen, jedoch nur mit der gesonderten Kennzeichnung als „Ausfallforderung“. Verzichtet der absonderungsberechtigte Gläubiger auf sein Absonderungsrecht oder wird seine Forderung nicht in voller Höhe durch die Verwertung befriedigt, werden seine Ansprüche bei der Verteilung berücksichtigt und die Kennzeichnung „Ausfall“ entweder vollständig oder teilweise aufgehoben.²⁶

Gemäß § 49 InsO sind Gläubiger zur abgesonderten Befriedigung nach Maßgabe des Gesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung berechtigt, wenn ihnen ein Recht auf Befriedigung aus Gegenständen zusteht, die der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen unterliegen. Demnach werden vor allem Grundstücke (§ 864 ZPO) von der Norm erfasst, da sie der Immobiliarzwangsvollstreckung (§§ 864, 865 ZPO) unterliegen. Grundpfandrechte (Hypothek, Grundschuld) und Reallasten (§ 10 Abs. 1 Nr. 4 ZVG) sind die am häufigsten vorkommenden Rechte eines Gläubigers an einem unbeweglichen Gegenstand, die dazu führen, dass er im Insolvenzverfahren zur abgesonderten Befriedigung aus dem Grundstück berechtigt ist.²⁷

Das bewegliche Vermögen des Schuldners unterliegt dann der abgesonderten Befriedigung eines Gläubigers, wenn er in erster Linie Pfandrechte besitzt (§ 50 InsO).²⁸ Dabei lassen sich mehrere Pfandrechte unterscheiden. Eine Form ist das Vertragspfandrecht nach den §§ 1204 ff. BGB, welches dann vorliegt, wenn zwei Vertragsparteien ein Pfandrecht an einer beweglichen Sache zur Sicherung einer Forderung vertraglich vereinbart haben und dem Pfandgläubiger die Sache übergeben wird. Eine andere ist das Pfändungspfandrecht, welches in der Zwangsvollstreckung durch Pfändung entsteht²⁹ und zuletzt das gesetzliche Pfandrecht, welches Ansprüche aus Verträgen gesetzlich sichert. Dazu zählt vor allem das Vermieterpfandrecht, bei

²³ Uhlenbruck/Brinkmann § 49 InsO Rn. 2.

²⁴ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 163, Rn. 293.

²⁵ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 122, Rn. 229, 230.

²⁶ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 172, Rn. 306.

²⁷ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 164, Rn. 294.

²⁸ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 164, Rn. 295.

²⁹ Lüke, Sachenrecht, S. 260, Rn. 641.

dem der Vermieter zur Sicherung seiner Forderungen gegen den Mieter ein Pfandrecht an den vom Mieter eingebrachten Sachen hat, §§ 562 ff. BGB.³⁰

Einen praktisch relevanten Fall regelt § 51 Nr. 1 InsO. Danach besitzt ein Gläubiger ein Absonderungsrecht, wenn der Schuldner ihm zur Sicherung einer Forderung eine bewegliche Sache übereignet oder ein Recht übertragen hat (Sicherungsübereignung oder Sicherungszession).³¹ Die Sicherungsübereignung ersetzt in der wirtschaftlichen Praxis weitestgehend das Pfandrecht, da das Gesetz das Pfandrecht an beweglichen Sachen grundsätzlich als Besitzpfandrecht geregelt hat, das bedeutet, dass die verpfändete Sache an den Gläubiger übergeben werden muss.³² Für einen laufenden Geschäftsbetrieb ist es nicht sinnvoll, beispielsweise eine Maschine, die zur Produktion benötigt wird, an den Pfandgläubiger zu übergeben. Die Sicherungsübereignung hingegen setzt keine Übergabe voraus³³, jedoch wird der Sicherungsnehmer hier zum Eigentümer. Er kann trotz seiner Eigentümerstellung nur die abgesonderte Befriedigung aus der Verwertung des Gegenstandes verlangen, das bedeutet, dass ihm durch die Sicherungsübereignung nur der Erlös aus der Verwertung des sicherungsübereigneten Gegenstandes bis zur Höhe der gesicherten Forderung zusteht. Unter § 51 Nr. 1 InsO fällt auch das Absonderungsrecht aufgrund eines erweiterten oder verlängerten Eigentumsvorbehalts.³⁴ Weitere Absonderungsrechte werden durch bestimmte Zurückbehaltungsrechte (§ 51 Nr. 2 und Nr. 3 InsO) und Sicherheiten für öffentliche Abgaben von Bund, Ländern, Gemeinden und Gemeindeverbänden begründet (§ 51 Nr. 4 InsO).³⁵

Das Absonderungsrecht entsteht erst mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Daher kann der (künftige) absonderungsberechtigte Gläubiger grundsätzlich den (künftigen) absonderungsfähigen Gegenstand bis zur Insolvenzeröffnung einziehen oder verwerten, wenn die jeweiligen allgemeinen Voraussetzungen erfüllt sind. Beispielsweise kann ein Sicherungsgut vom Gläubiger herausverlangt und verwertet werden, wenn der Sicherungsgeber die Forderung des Gläubigers, die das Sicherungsgut besichert, nicht ausgeglichen hat.³⁶ In diesem Fall ist es sinnvoll, ein Einziehungs- und Verwertungsverbot anzuordnen, deren Rechtsfolgen unter Abschnitt II. 2. c) erläutert werden. Ein Verwertungs- und Einziehungsverbot im Rahmen der künftigen Absonderungsrechte findet in der Praxis vornehmlich dann Anwendung, wenn eine Forderung zur Sicherung eines Anspruchs abgetreten wurde (Sicherungszession). Durch die Anordnung wird verhindert, dass der Gläubiger die Forderung von dem Drittschuldner einzieht, wenn er von dem Insolvenzantrag des Schuldners Kenntnis erlangt. Bei der Sicherungsübereignung hingegen steht der Gegenstand im unmittelbaren Besitz (§ 166 Abs. 1 InsO) des vorläufigen Insolvenzverwalters, sodass die Einziehung und Verwertung durch den Gläubiger ohnehin nicht einfach ist.³⁷

³⁰ Lüke, Sachenrecht, S. 260, Rn. 642.

³¹ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 165, Rn. 296.

³² Lüke, Sachenrecht, S. 262, Rn. 647.

³³ Lüke, Sachenrecht, S. 262, Rn. 648.

³⁴ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 165, Rn. 296.

³⁵ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 165, Rn. 297.

³⁶ FK-InsO/Imberger § 51 InsO Rz. 3.

³⁷ Uhlenbruck/Vallender § 21 InsO Rn. 38b.

Das Einziehungs- und Verwertungsverbot kann nur für künftige Absonderungsrechte an beweglichen Gegenständen gemäß § 166 Abs. 1 InsO und für solche an zur Sicherung abgetretene Forderungen gemäß § 166 Abs. 2 InsO angeordnet werden, vgl. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 S. 1 InsO. Für unbewegliche Gegenstände i. S. d. § 49 InsO ist demnach die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots im Insolvenzeröffnungsverfahren nicht möglich.

2. Aussonderungsberechtigte Gläubiger

Gemäß § 47 S. 1 InsO ist derjenige, der auf Grund eines dinglichen oder persönlichen Rechts geltend machen kann, dass ein Gegenstand nicht zur Insolvenzmasse gehört, kein Insolvenzgläubiger. Er hat damit nach Insolvenzeröffnung³⁸ einen Anspruch auf Aussonderung des Gegenstandes aus der Insolvenzmasse. Mit der Aussonderung kann der Gläubiger ein massefremdes Recht geltend machen beziehungsweise verteidigen, da die Gegenstände, die nicht zur Masse gehören, nicht als Haftungsobjekte angesehen werden dürfen.³⁹

Gemäß § 35 InsO unterliegen Gegenstände nur dann der Insolvenzmasse, wenn sie dem Schuldner „gehören“.⁴⁰ Stehen Gegenstände dagegen im Eigentum Dritter, „gehören“ sie nicht dem Schuldner⁴¹ und damit auch nicht zur Insolvenzmasse.⁴² Die Notwendigkeit zur Regelung eines Aussonderungsrechts für bestimmte Gläubiger ergibt sich daraus, dass der Insolvenzverwalter zunächst alle bei dem Schuldner vorhandenen Gegenstände vollständig in Besitz nimmt, da der Insolvenzverwalter den Auftrag hat, das vorhandene Vermögen zu sichern. Gemäß § 1006 BGB wird zugunsten des Besitzers einer beweglichen Sache vermutet, dass er Eigentümer der Sache ist. Wie oben bereits dargestellt⁴³, muss der Insolvenzverwalter im Laufe des Insolvenzverfahrens die „Ist-Masse“ durch Aussonderung massefremder Gegenstände berichtigen, um so die sogenannte „Soll-Masse“ zu erhalten.⁴⁴

Kommt der Insolvenzverwalter seiner Pflicht zur Aussonderung der aussonderungsfähigen Gegenstände nicht nach, muss das Aussonderungsrecht klageweise geltend gemacht werden, wobei sich der jeweilige Klageantrag nach dem auszusondernden Gegenstand richtet. Dies kann Herausgabe, Abtretung, Rückübereignung, Feststellung oder Unterlassung sein.⁴⁵ Die Durchsetzung eines Aussonderungsrechts bestimmt sich demnach nach den Gesetzen, die außerhalb des Insolvenzverfahrens gelten, § 47 S. 2 InsO.

Hauptanwendungsfall eines Aussonderungsrechts i. S. d. § 47 InsO ist das Eigentum der zur Aussonderung berechtigten Gläubiger als dingliches Recht an einer Sache, welches in dieser Arbeit schwerpunktmäßig betrachtet wird. Dabei kann es sich beispielsweise um den Verkauf eines Gegenstandes unter einfachem Eigentumsvorbehalt oder die Zurverfügungstellung von Miet- und Leasinggegenständen durch den

³⁸ FK-InsO/Imberger § 47 InsO Rz. 91.

³⁹ HK-InsO/Eickmann, § 47 InsO, Rn. 1.

⁴⁰ FK-InsO/Imberger § 47 InsO Rz. 2.

⁴¹ Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 156, Rn. 282.

⁴² BGH, Urteil v. 05.10.1994, XII ZR 53/93, BGHZ 127, 156.

⁴³ Vgl. Abschnitt II. 2. b) aa) S. 11.

⁴⁴ PK-HWF/Ringstmeier/Boddenberg, § 47 InsO Rn. 5.

⁴⁵ HK-InsO/Eickmann, § 47 InsO, Rn. 20.

Vermieter beziehungsweise Leasinggeber handeln. Regelmäßig ist der Anspruch auf Herausgabe des Aussonderungsobjekts gemäß § 985 BGB und/oder auf Rückgabe gemäß § 546 Abs. 1 InsO (Rückgabeanspruch des Vermieters/Leasinggebers) gerichtet.⁴⁶

Das Mobilienleasing spielt in der insolvenzrechtlichen Praxis eine entscheidende Rolle. Der Leasinggeber überlässt dem Leasingnehmer dabei eine bewegliche Sache auf Zeit gegen ein Entgelt, ohne dass das Sacheigentum übertragen wird.⁴⁷ Anders als bei einem Miet- oder Pachtvertrag wird bei einem Leasingvertrag i. d. R. ein zur Nutzung überlassener Gegenstand häufig nach Vertragsablauf von dem Leasinggeber nicht mehr anderweitig zur Nutzung zur Verfügung gestellt werden können, da der Leasingnehmer das Wirtschaftsgut bis zum Ende der Laufzeit des Leasingvertrages bereits verbraucht hat. Auf Leasingverträge, ob als Finanzierungsleasing („echtes Leasing“) oder als Operating-Leasing („unechtes Leasing“) angelegt, finden die entsprechenden Regelungen über Kaufverträge unter Eigentumsvorbehalt beziehungsweise die Regelungen über Mietverhältnisse Anwendung⁴⁸, wodurch es sich auch bei einem Leasinggegenstand um ein Aussonderungsgut handelt.⁴⁹

Da beim Leasing der Leasinggeber Eigentümer des Leasinggegenstandes und der Leasingnehmer damit i. d. R. unmittelbarer Besitzer ist, hat der Leasinggeber im Falle der Insolvenz des Leasingnehmers einen Aussonderungsanspruch gemäß § 47 InsO. Hierbei ist jedoch gemäß § 103 Abs. 2 InsO zu beachten, dass der Gläubiger seinen Aussonderungsanspruch im Insolvenzverfahren nur dann geltend machen kann, wenn der Insolvenzverwalter die Erfüllung des gegenseitigen Miet- beziehungsweise Leasingvertrages ablehnt.⁵⁰ Gemäß § 103 Abs. 1 InsO kann der Insolvenzverwalter anstelle des Schuldners einen gegenseitigen Vertrag, der zur Zeit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens vom Schuldner und vom anderen Teil nicht oder nicht vollständig erfüllt ist („schwebender Vertrag“⁵¹), erfüllen und die Erfüllung vom anderen Teil verlangen. Der Insolvenzverwalter tritt damit in alle Rechte und Pflichten des Schuldners aus dem Vertrag ein⁵², das heißt unter anderem, dass er beispielsweise den Kaufpreis zahlen muss, um Eigentümer der Kaufsache zu werden (einfacher Eigentumsvorbehalt).⁵³ Andererseits kann der Insolvenzverwalter die Erfüllung des Vertrages gemäß § 103 Abs. 2 InsO ablehnen, wodurch der Insolvenzverwalter kein Recht zum Besitz des Gegenstandes i. S. d. § 986 BGB mehr hat. Nur in diesem Fall verfügt der Eigentümer über ein wirksames Aussonderungsrecht.⁵⁴

Ein weiteres Beispiel für ein Aussonderungsrecht ist das Sicherungseigentum an einem Gegenstand, jedoch nur bei der praktisch wenig relevanten Insolvenz des Sicherungsnehmers⁵⁵ (beispielsweise einer Bank), wobei die Aussonderung in diesem Fall auf Rückübertragung des Eigentums gerichtet ist. Ansonsten handelt es sich bei

⁴⁶ Uhlenbruck/Brinkmann, § 47 InsO, Rn. 9.

⁴⁷ Medicus/Lorenz, Schuldrecht II, S. 362, Rn. 1089.

⁴⁸ Fikentscher/Heinemann, Schuldrecht, S. 584, Rn. 1069.

⁴⁹ Bork, NZI 14-15/2012, 590.

⁵⁰ BGH, Urteil v. 1.3.2007, IX ZR 81/05, <http://lexetius.com/2007,515> (26.03.2014).

⁵¹ HambKomm/Ahrendt, § 103 InsO Rn. 4.

⁵² FK-InsO/Wegener § 103 InsO Rz. 65.

⁵³ FK-InsO/Imberger § 47 InsO Rz. 25.

⁵⁴ HambKomm/Ahrendt, § 103 InsO Rn. 47.

⁵⁵ FK-InsO/Imberger § 47 InsO Rz. 29.

der Sicherungsübereignung im Falle der Insolvenz des Sicherungsgebers nur um ein Absonderungsrecht des Sicherungsnehmers.⁵⁶

Auch beim echten Factoring wird ein Aussonderungsrecht des Factors begründet, da er durch den Verkauf und die Bezahlung der Forderungen, die der „Anschlusskunde“ endgültig behalten kann, Vollrechtsinhaber der Forderung geworden ist. Kann der Factor dagegen die Bezahlung der Forderung von dem „Anschlusskunden“ zurückverlangen, wenn eine Eintreibung der Forderung nicht möglich ist (unechtes Factoring), dient die Forderung der Besicherung und es liegt dann nur ein Absonderungsrecht vor.⁵⁷ Bei einer Globalzession, bei der einem Gläubiger zur Sicherung seiner Ansprüche gegen den Schuldner zukünftige Forderungen abgetreten werden, wird ebenfalls nur ein Absonderungsrecht begründet.⁵⁸

Im Insolvenzeröffnungsverfahren handelt es sich bei dem gegenüber dem vorläufigen Insolvenzverwalter geltend gemachten Herausgabeanspruch eines Gläubigers insolvenzrechtlich (noch) nicht um Aussonderung i. S. d. § 47 InsO, da Voraussetzung für einen Aussonderungsanspruch das Bestehen einer Insolvenzmasse ist, die jedoch erst mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens begründet wird, § 35 InsO. Im vorläufigen Insolvenzverfahren kann nach den allgemeinen Regeln Herausgabe oder Rückgabe des Gegenstandes verlangt werden, wenn die jeweiligen Voraussetzungen erfüllt sind. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn dem Schuldner beziehungsweise dem vorläufigen Insolvenzverwalter kein Recht zum Besitz des Gegenstandes mehr zusteht. Er hat dann kein Recht zum Besitz, wenn der Vertrag wirksam gekündigt wurde, wobei die Kündigungssperre des § 112 InsO für Miet- und Pachtverhältnisse zu beachten ist. Um eine Herausgabe, Rückgabe oder den Einzug dennoch zu verhindern, kann das Insolvenzgericht ein Einziehungs- und Verwertungsverbot als Sicherungsmaßnahme anordnen. Das Einziehungs- und Verwertungsverbot verursacht, dass der bei Insolvenzeröffnung aussonderungsberechtigte Gläubiger nicht die Herausgabe oder Rückgabe der von der Sicherungsmaßnahme umfassten Gegenstände verlangen kann.⁵⁹ Der vorläufige Insolvenzverwalter ist damit berechtigt, den jeweiligen Gegenstand, der von der Anordnung umfasst ist, weiter zu nutzen.

3. Erhebliche Bedeutung des Gegenstandes

Das künftige Ab- beziehungsweise Aussonderungsgut, das von der Sicherungsmaßnahme umfasst wird, muss für die Fortführung des Unternehmens von erheblicher Bedeutung sein, § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 S. 1 InsO. Drastische Anforderungen sind an die „erhebliche Bedeutung“ des jeweiligen Gegenstandes jedoch nicht zu stellen. Zunächst wird vermutet, dass sämtliches Anlage- und Umlaufvermögen besondere Bedeutung für die Kontinuität des Unternehmens hat. Die Darlegungs- und Beweislast, dass ein Ab- oder Aussonderungsgut keine erhebliche Bedeutung für die Fortführung des Unternehmens hat, liegt beim Gläubiger.⁶⁰

⁵⁶ Vgl. Abschnitt II. 2. b) aa) S. 12.

⁵⁷ FK-InsO/Imberger § 47 InsO Rz. 35.

⁵⁸ FK-InsO/Imberger § 51 InsO Rz. 34.

⁵⁹ FK-InsO/Imberger § 47 InsO Rz. 91, 92.

⁶⁰ Schmidt, Karsten//Hölzle, § 21 InsO, Rn. 78.

4. Anordnung durch das Gericht

Das zuständige Insolvenzgericht muss ein Einziehungs- und Verwertungsverbot für einen oder mehrere ab- oder aussonderungsberechtigte Gläubiger explizit anordnen, damit es wirksam ist („Das Gericht kann insbesondere anordnen, dass...“, § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO). Das Einziehungs- und Verwertungsverbot darf nicht nur pauschal für sämtliche künftigen aus- und absonderungsfähigen Gegenstände angeordnet werden, da es mangels notwendiger Bestimmtheit unwirksam wäre.⁶¹

Eine formularmäßige Anordnung, die beispielsweise gleichzeitig mit der Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters das Einziehungs- und Verwertungsverbot bestimmt, indem sie nur den Gesetzestext wiedergibt, ist unzulässig.⁶² In der Praxis hat demnach der vorläufige Insolvenzverwalter in seinem Antrag auf Anordnung einer Maßnahme nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO die betroffenen Gegenstände genau zu bezeichnen. Auch das Insolvenzgericht muss im Beschluss den Gegenstand, der von der Maßnahme erfasst werden soll, genau und nicht nur pauschal bezeichnen. Bei einer geleasteten Maschine kann das Gericht Namen, Typ und Seriennummer angeben, um dem Bestimmtheitsanforderung gerecht zu werden. Dadurch soll sichergestellt werden, dass sich das Insolvenzgericht mit den jeweiligen Voraussetzungen für eine Anordnung auseinandersetzt. Wird beispielsweise ein Gegenstand zur Fortführung des Unternehmens benötigt, ist zunächst zu prüfen, ob das Unternehmen überhaupt fortgeführt werden kann.⁶³

III. Rechtsfolgen

Liegen die oben dargelegten Voraussetzungen vor, führt dies zum Eintritt verschiedener Rechtsfolgen nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO. Zunächst dürfen die betroffenen Gegenstände vom Gläubiger nicht eingezogen und verwertet und zur Fortführung des Unternehmens des Schuldners weiter eingesetzt werden. Dem betroffenen Gläubiger sind die „geschuldeten Zinsen“ nach § 169 S. 2 InsO spätestens von dem Zeitpunkt an zu zahlen, der drei Monate nach der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots liegt. Ein durch die Nutzung eingetretener Wertverlust des Gegenstandes ist durch laufende Zahlungen an den Gläubiger auszugleichen.

1. Verwertungs- und Einziehungsverbot

Wird die Sicherungsmaßnahme nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO von dem Insolvenzgericht angeordnet, können die in dem Beschluss bezeichneten künftigen aus- und absonderungsfähigen Gegenstände von den Gläubigern weder eingezogen noch verwertet werden. Konkret bedeutet dies, dass zur Sicherung abgetretene Forderungen (Sicherungszession), die im Falle der Eröffnung des Insolvenzverfahrens von § 166 Abs. 2 InsO (Absonderungsrecht) erfasst würden, von dem Sicherungsgläubiger nicht eingezogen werden dürfen. Dadurch soll sichergestellt werden, dass der Verwalter nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens zunächst einmal die Möglichkeit

⁶¹ BGH, Urteil v. 3.12.2009, IX ZR 7/09, ZInsO 4/2010, 136.

⁶² Kirchhof/, InsO 2007, 227, 231.

⁶³ BGH, Urteil v. 3.12.2009, IX ZR 7/09, ZInsO 4/2010, 136, 137.

hat, zu prüfen, ob die vereinbarte Sicherungsabtretung wirksam ist. Zudem kann ein Verlust des Kostenbeitrages nach den §§ 170, 171 InsO verhindert werden. Die Forderungen werden im Insolvenzeröffnungsverfahren konzentriert vom vorläufigen Insolvenzverwalter eingezogen und gegebenenfalls auf einem eigens für die künftigen absonderungsberechtigten Gläubiger angelegten Konto verwahrt.⁶⁴ Bei zur Sicherung übereigneten Gegenständen ist der vorläufige Insolvenzverwalter verpflichtet, einem Herausgabeverlangen des Sicherungsnehmers nicht nachzukommen.⁶⁵ Gegenstände, an denen im Falle einer Insolvenzeröffnung Aussonderungsrechte bestehen, beispielsweise Leasing- oder Mietgegenstände oder Gegenstände, die unter einfachem Eigentumsvorbehalt verkauft wurden, dürfen nach erfolgter Anordnung des Einziehungsverbots nicht von dem Berechtigten heraus- beziehungsweise zurückverlangt werden.⁶⁶ Die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots ist in diesem Fall jedoch nur dann zulässig, wenn bereits ein entsprechendes Herausgabeverlangen durch den Gläubiger stattgefunden hat.⁶⁷

2. Nutzungsbefugnis

Die Gegenstände, die von der Sicherungsmaßnahme umfasst sind, dürfen zur Fortführung des Unternehmens des Schuldners weiterhin eingesetzt werden, § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO. Jedoch dürfen diese Gegenstände nicht weiterveräußert oder weiterverarbeitet, verbraucht oder verwertet werden⁶⁸, es sei denn, es ist nach allgemeinem Zivilrecht durch die vertraglichen beziehungsweise zivilrechtlichen Regelungen erlaubt⁶⁹. In diesem Fall ist auch die Weiterveräußerung etc. des Gegenstandes von einer Anordnung nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO erfasst.⁷⁰ Bei der im Rahmen eines Einziehungs- und Verwertungsverbots eingeräumten Nutzungsbefugnis für künftige aus- und absonderungsfähige Gegenstände handelt es sich um die wesentliche Neuerung im Insolvenzeröffnungsverfahren. Bereits vor Inkrafttreten des Gesetzes zur Vereinfachung des Insolvenzverfahrens war allgemein anerkannt, dass Vermögensgegenstände, die nach der Insolvenzeröffnung mit Aus- und Absonderungsrechten belastet waren, im Insolvenzeröffnungsverfahren von dem vorläufigen Verwalter grundsätzlich nicht herausgegeben werden dürfen. Die „Ist-Masse“ des Schuldners sollte frühzeitig zusammengehalten werden. Die Einräumung einer Nutzungsbefugnis kann nunmehr auch eine Fortführung des Unternehmens des Schuldners bereits im Insolvenzeröffnungsverfahren weitestgehend sichern.⁷¹

3. Zinszahlungspflicht/Nutzungsentgelt

Den betroffenen Gläubigern soll ein gewisser wirtschaftlicher Ausgleich dafür gewährt werden, dass ihnen ein Einziehungs- und Verwertungsverbot verbunden mit einer

⁶⁴ HambKomm/Schröder, § 21 InsO Rn. 69h.

⁶⁵ Uhlenbruck/Vallender § 21 InsO Rn. 38b.

⁶⁶ BGH, Urteil v. 8.3.2012, IX ZR 78/11, NZI 9/2012, 369.

⁶⁷ Uhlenbruck/Vallender § 21 InsO Rn. 38i.

⁶⁸ BR-Drucks, 459/06 ZVI 2006, 413, 418.

⁶⁹ HambKomm/Schröder § 21 InsO Rz. 69d.

⁷⁰ Kübler/Prütting-Pape InsO, § 21 InsO Rz. 40.

⁷¹ HambKomm/Schröder § 21 InsO Rz. 69c.

eingeräumten Nutzungsbefugnis auferlegt wurde und sie somit die beispielsweise in ihrem Eigentum stehenden Gegenstände nicht herausverlangen können.⁷²

Gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 S. 1, 2. Hs. InsO gilt § 169 S. 2 InsO im Falle der Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots für künftige ab- oder aussonderungsfähige Gegenstände entsprechend. Nach § 169 S. 2 InsO sind dem Gläubiger bei der Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots die geschuldeten Zinsen spätestens von dem Zeitpunkt an zu zahlen, der drei Monate nach dieser Anordnung liegt. Die künftigen aus-/absonderungsberechtigten Gläubiger müssen demnach für den Zeitraum der ersten drei Monate seit der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots eine weitere Nutzung des Gegenstandes durch den vorläufigen Insolvenzverwalter grundsätzlich entschädigungslos hinnehmen.⁷³

Betrifft die Anordnung im konkreten Fall ein Absonderungsgut (z. B. eine zur Sicherung einer Darlehensforderung sicherungsübereignete Maschine), ist für die Höhe der Zinszahlungspflicht nach § 169 S.2 InsO auf das zwischen dem Gläubiger und dem Schuldner bestehende Rechtsverhältnis (z. B. Darlehensvertrag) abzustellen.⁷⁴ Dabei ist der vertraglich vereinbarte Zins zu zahlen.⁷⁵ Die noch bestehende Forderung, die durch den absonderungsfähigen Gegenstand gesichert wird, ist dabei mit mindestens 4 % (gesetzlicher Zinssatz gemäß § 246 BGB) pro Jahr zu verzinsen, wenn keine Vereinbarung zwischen den Parteien getroffen wurde.⁷⁶ Liegt dagegen ein Aussonderungsgut vor, das auf einem Nutzungsvertrag, zum Beispiel einem Miet- oder Leasingvertrag, basiert, ist nach § 169 S. 2 InsO das Nutzungsentgelt, hier der Mietzins beziehungsweise die Leasingrate, maßgeblich.⁷⁷

Ein in diesem Zusammenhang häufig auftretender Streitpunkt ist die Frage, in welchem Rang die betroffenen Gläubiger bezüglich der „geschuldeten Zinsen“ nach § 169 S. 2 InsO für den Zeitraum der ersten drei Monate seit der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots einzuteilen sind. Grundsätzlich richtet sich die Einteilung der Gläubiger nach den §§ 38, 39 und 55 InsO. Fraglich ist demnach, ob die Gläubiger bezüglich der Zinsen für den Zeitraum der ersten drei Monate seit der Anordnung als Insolvenz- oder als Massegläubiger zu qualifizieren sind. Massegläubiger können gemäß § 53 InsO aus bestimmten Gründen vor den Insolvenzgläubigern die Befriedigung ihrer Forderungen aus der Insolvenzmasse verlangen, wodurch ebenfalls eine Ausnahme von dem Gläubigergleichbehandlungsgrundsatz getroffen wird. Gemäß § 55 Abs. 2 InsO gelten Verbindlichkeiten, die von einem „starken“ vorläufigen Insolvenzverwalter begründet worden sind, nach der Verfahrenseröffnung als Masseverbindlichkeiten. Da im vorläufigen Insolvenzverfahren ein angeordnetes Einziehungs- und Verwertungsverbot für einen Gegenstand mit einer Nutzungsbefugnis verbunden ist und damit durch den vorläufigen Insolvenzverwalter Verbindlichkeiten begründet werden (Nutzungsentgelt), ist die Qualifizierung der Gläubiger als Massegläubiger nach § 55 Abs. 2 InsO bezüglich der Zinsen nach § 169 S. 2 InsO für den Zeitraum der ersten drei Monate seit der Anordnung denkbar. § 55 Abs. 2 InsO ist jedoch nach seinem Wortlaut auf den „schwachen“ vorläufigen Insolvenzverwalter zumindest nicht direkt anwendbar.

⁷² Bächler, ZInsO 2008, 719, 720.

⁷³ Gundlach/Schirrmeyer, NZI 5/2010, 176, 178.

⁷⁴ BGH, Urteil v. 16.02.2006, IX ZR 26/05, NZI 2006, 342.

⁷⁵ Bächler, ZInsO 2008, 719, 720.

⁷⁶ BGH, Urteil v. 16.02.2006, IX ZR 26/05, NZI 2006, 342.

⁷⁷ Ganter, NZI 2007, 549, 555.

In Bezug auf den „schwachen“ vorläufigen Insolvenzverwalter wird einerseits, vor allem von den Gläubigern, vertreten, dass es sich bei dem Nutzungsentgelt beziehungsweise bei den „geschuldeten Zinsen“ i. S. d. § 169 S. 2 InsO für den Zeitraum der ersten drei Monate seit der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots um Masseverbindlichkeiten in analoger Anwendung des § 55 Abs. 2 InsO handele. Ebenso qualifiziert ein Teil der Rechtsprechung beispielsweise einen Mietzins (Nutzungsentgelt) für die ersten drei Monate seit der Anordnung der Maßnahme als Masseforderung, da die Voraussetzungen für eine analoge Anwendung des § 55 Abs. 2 InsO erfüllt seien.⁷⁸ Voraussetzung für eine analoge Anwendung einer Norm ist das Vorliegen einer vergleichbaren Interessenlage und das Bestehen einer planwidrigen Regelungslücke.

Eine vergleichbare Interessenlage zwischen dem „starken“ und dem „schwachen“ vorläufigen Insolvenzverwalter besteht in Bezug auf § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO dahingehend, dass auch der „schwache“ vorläufige Insolvenzverwalter durch die Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots bereits im Insolvenzeröffnungsverfahren berechtigt ist, über die betroffenen Gegenstände wie der „starke“ vorläufige Insolvenzverwalter zu verfügen. Jedoch fehlt es eindeutig an einer planwidrigen Regelungslücke, da die Insolvenzordnung mit dem Verweis in § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO auf § 169 S. 2 InsO eine Sonderregelung trifft, nach der die „geschuldeten Zinsen“ erst spätestens nach drei Monaten seit der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots zu zahlen sind.⁷⁹ Dieser Verweis würde keinen Sinn ergeben, wenn der Gesetzgeber die Zinszahlungspflicht beziehungsweise die Pflicht zur Zahlung des Nutzungsentgelts in den ersten drei Monaten seit der Anordnung als Masseverbindlichkeit hätte regeln wollen. Gegenüber § 55 Abs. 2 InsO hat der Gesetzgeber demnach eine speziellere Regelung, den Verweis auf § 169 S. 2 InsO, für den Sonderfall des vom Gericht angeordneten Einziehungs- und Verwertungsverbots geschaffen.⁸⁰ Mithin sind die „geschuldeten Zinsen“ und das Nutzungsentgelt i. S. d. § 169 S. 2 InsO für den Zeitraum der ersten drei Monate seit der Anordnung der Sicherungsmaßnahme bei Vorliegen einer „schwachen“ Insolvenzverwaltung als Insolvenzforderung und nicht als Masseverbindlichkeit in analoger Anwendung des § 55 Abs. 2 InsO zu qualifizieren.

Auch bezüglich der „starken“ vorläufigen Insolvenzverwaltung ist insoweit festzustellen, dass grundsätzlich gemäß § 55 Abs. 2 InsO die von dem „starken“ vorläufigen Insolvenzverwalter begründeten Verbindlichkeiten als Masseverbindlichkeiten zu qualifizieren sind, mit § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO, der erst später in die Insolvenzordnung eingeführt wurde, eine speziellere Regelung für den Sonderfall des Einziehungs- und Verwertungsverbots getroffen wurde. Weder § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO noch § 169 S. 2 InsO differenziert zwischen „starker“ und „schwacher“ vorläufiger Insolvenzverwaltung. Demnach sind die Gläubiger bezüglich der „geschuldeten Zinsen“ gemäß § 169 S. 2 InsO in den ersten drei Monaten seit der Anordnung auch bei Vorliegen einer „starken“ vorläufigen Insolvenzverwaltung nur als Insolvenzgläubiger i. S. d. § 38 InsO zu qualifizieren.

Problematisch ist weiterhin, dass sich die Gläubiger, die Eigentümer der betroffenen Gegenstände sind, durch die Nichtgewährung der Zinsen beziehungsweise des Nutzungsentgelts nach § 169 S. 2 InsO und die Nichtqualifizierung als Masseverbindlichkeit für den Zeitraum der ersten drei Monate seit der Anordnung in ihrem

⁷⁸ LG Berlin, Urteil v. 28.04.2008, 14 O 475/07, ZInsO 2008, 629.

⁷⁹ BGH, Urteil v. 03.12.2009, IX ZR 7/09, <http://lexetius.com/2009,3841>

⁸⁰ Uhlenbruck/Vallender § 21 InsO, Rn. 38k.

Grundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG (Eigentumsfreiheit) verletzt sehen. Dies wird damit begründet, dass die von dem Einziehungs- und Verwertungsverbot umfassten Gegenstände in den ersten drei Monaten seit der Anordnung ohne Gegenleistung von dem vorläufigen Insolvenzverwalter genutzt werden dürfen, obwohl es sich um solche handelt, die nicht im Eigentum des Schuldners stehen. Die Eigentumsfreiheit nach Art. 14 Abs. 1 GG ist verletzt, wenn ein Eingriff in den Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG vorliegt, der nicht verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist. Nach der Ansicht des BGH komme es durch das Einziehungs- und Verwertungsverbot zwar zu einer temporären Enteignung, wodurch in die durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Eigentumsfreiheit der Gläubiger eingegriffen werde, jedoch bestehe nur ein „zeitlich eng begrenzter Eingriff in Gläubigerrechte“, der nicht unverhältnismäßig sei.⁸¹

Vor dem Hintergrund des Gläubigergleichbehandlungsgrundsatzes ist es verhältnismäßig, den ab-/aussonderungsberechtigten Gläubigern ein Nutzungsentgelt erst nach drei Monaten zu zahlen, um so die Insolvenzmasse und die übrigen Insolvenzgläubiger zu schützen.⁸² Auch das Bundesverfassungsgericht stellte fest, dass durch den Wertersatz, der gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO von Beginn der Anordnung an zu leisten sei und durch die spätestens nach drei Monaten bestehende Zinszahlungspflicht, ein ausreichend gestuftes System zur Entschädigung des Gläubigers bestehe. Dadurch würde die Belastung des ab-/aussonderungsberechtigten Gläubigers gering gehalten und ein unzulässiger Eingriff in seine Rechte vermieden.⁸³ Mithin liegt zwar ein Eingriff in die Eigentumsfreiheit nach Art. 14 Abs. 1 GG vor, welcher jedoch aus oben genannten Gründen verhältnismäßig und damit verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist.

Der in der insolvenzrechtlichen Praxis häufig auftretende Streit, ob die Pflicht zur Zahlung der Zinsen beziehungsweise des Nutzungsentgelts nach § 169 S. 2 InsO mit Insolvenzeröffnung, mit dem Berichtstermin gemäß § 156 InsO oder unabhängig von Insolvenzeröffnung und Berichtstermin nach drei Monaten seit der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots entsteht, wird anhand eines praktischen insolvenzrechtlichen Beispiels im Abschnitt C ausführlich behandelt.

4. Ausgleich des Wertverlustes

Gemäß § 21 Abs. 2 Nr. 5 S. 1 Hs. 3 InsO ist dem Gläubiger ein durch die Nutzung des künftigen aus- beziehungsweise absonderungsfähigen Gegenstandes eintretender Wertverlust durch laufende Zahlungen auszugleichen. Dabei kommt gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 S. 2 InsO die Verpflichtung zur Ausgleichszahlung jedoch nur dann in Betracht, soweit der durch die Nutzung entstehende Wertverlust die Sicherung des absonderungsberechtigten Gläubigers beeinträchtigt.

Hat der Schuldner beispielsweise einem Gläubiger zur Sicherung einer Forderung in Höhe von 5.000 € eine Maschine sicherungsübereignet, die einen Verwertungserlös von 10.000 € hat und die infolge einer Beschädigung einen Wertverlust von 1.000 € erleidet, ist die Sicherung des künftigen absonderungsberechtigten Gläubigers nicht gefährdet. Im Falle einer Verwertung der Maschine kann seine Forderung von 5.000 € weiterhin vollständig erfüllt werden. In diesem Fall hat der künftige absonderungsberechtigte Gläubiger keinen Wertersatzanspruch gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO.

⁸¹ BGH, Urteil v. 3.12.2009, IX ZR 7/09, ZInsO 2010, 136.

⁸² Sinz/Hiebert, ZInsO 19/2011, 798, 799.

⁸³ BVerfG, Beschl. v. 22.3.2012, 1 BvR 3169/11, http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20120322_1bvr316911.html?Suchbegriff=3169%2F11.

Aufgrund der Formulierung, eine Ausgleichszahlung bestehe nur für absonderungsberechtigte Gläubiger, wenn deren Sicherung beeinträchtigt ist, ist zunächst zu fragen, ob allein absonderungsberechtigte Gläubiger ein durch die Nutzung des absonderungsfähigen Gegenstandes eintretenden Wertverlust geltend machen können oder ob diese Regelung auch für die aussonderungsberechtigten Gläubiger gilt. Nach der h. M. können sowohl künftige absonderungs- als auch aussonderungsberechtigte Gläubiger einen durch die Nutzung des jeweiligen aus- beziehungsweise absonderungsfähigen Gegenstandes eintretenden Wertverlust geltend machen. Dabei wird auf den Wortlaut des § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 S. 1 InsO verwiesen, wonach dieser als „Grundtatbestand“ sowohl Absonderungs- als auch Aussonderungsberechtigte in einen Verwertungs- und Einziehungsstopp einschließt.⁸⁴ Mithin gilt die Pflicht zum Ersatz des Wertverlustes sowohl für künftig ab- als auch aussonderungsberechtigte Gläubiger. Für künftig absonderungsberechtigte Gläubiger kommt lediglich hinzu, dass ihre Sicherung durch die Nutzung beeinträchtigt sein muss, damit sie einen Wertverlust nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO geltend machen können.

Was unter „Wertverlust“ i. S. d. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO eines künftig aus- oder absonderungsfähigen Gegenstandes konkret verstanden wird und wie dieser im Einzelfall zu berechnen ist, ist umstritten. Dieser Meinungsstreit wird im Abschnitt C dieser Arbeit dargestellt.⁸⁵

C. Probleme bei der Anwendung des Einziehungs- und Verwertungsverbots

I. Einleitung

1. Überblick

In der insolvenzrechtlichen Praxis⁸⁶ kommt es durch den § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO häufig zu Auseinandersetzungen zwischen dem vorläufigen Insolvenzverwalter und Gläubigern beziehungsweise Gläubigervertretern. Diese Probleme, die sich vor allem aus der noch nicht ergangenen abschließenden höchstrichterlichen Rechtsprechung ergeben, sollen im Folgenden beispielhaft aufgezeigt und kritisch beurteilt werden. Zunächst wird dargestellt, wann die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots in unterschiedlichen Insolvenzeröffnungsverfahren für künftige aus- und absonderungsfähige Gegenstände erforderlich ist. Anschließend werden ausgewählte Konflikte bei der konkreten Umsetzung des Einziehungs- und Verwertungsverbots aufgezeigt und die unterschiedlichen dazu bestehenden Meinungen in Literatur und Rechtsprechung dargelegt. Ziel ist es, Lösungsmöglichkeiten für die insolvenzrechtliche Praxis zu entwickeln.

⁸⁴ BGH, Urteil v. 8.3.2012, IX ZR 78/11, NZI 2012, 369, 370.

⁸⁵ Vgl. Abschnitt III. 2. b) S. 36.

⁸⁶ Die im Folgenden aufgeführten Beispiele und die behandelten Konflikte wurden aus den zugehörigen Akten der Insolvenzverwaltung entnommen.

2. Die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots anhand eines Beispielsfalls aus der Praxis

Nach Eingang eines Insolvenzantrages bei dem zuständigen Insolvenzgericht (Eigen- oder Fremdantrag⁸⁷) beauftragt dieses zur Unterstützung, wie oben bereits dargestellt, einen Sachverständigen mit der Erstattung eines Gutachtens u. a. zu der Frage, ob und gegebenenfalls welche Sicherungsmaßnahmen in dem Insolvenzeröffnungsverfahren anzuordnen sind. Häufig regt der bestellte Gutachter nach Sichtung der vom Gericht zur Verfügung gestellten Gerichtsakte und nach Aufsuchen der Geschäftsräume des Unternehmens u. Ä. die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen, beispielsweise die Bestellung eines vorläufigen Insolvenzverwalters, an. Jedoch kann auch der zuständige Richter am Insolvenzgericht die Anordnung einer vorläufigen Insolvenzverwaltung direkt nach Eingang des Insolvenzantrages und Prüfung für erforderlich halten, wenn er beispielsweise feststellt, dass es sich bei dem Unternehmen um einen laufenden Geschäftsbetrieb handelt. In diesem Fall wird durch Beschluss unmittelbar die vorläufige Insolvenzverwaltung mit einem allgemeinen Verfügungsverbot, mit einem Zustimmungsvorbehalt o. Ä. angeordnet. Der vorläufige Insolvenzverwalter beginnt mit seiner Begutachtung, indem er beispielsweise Einsicht in die Bücher und Geschäftspapiere des Schuldners nimmt, Auskünfte über die schuldnerischen Einkommens- und Vermögensverhältnisse einholt oder direkt vor Ort den Geschäftsbetrieb inklusive der bei dem Schuldner vorhandenen Gegenstände besichtigt. Er kann dabei feststellen, dass die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots als Sicherungsmaßnahme erforderlich ist. Wann dies der Fall ist, soll im Folgenden anhand von drei Beispielen aus der Praxis verdeutlicht werden.

Am 29.05.2013 hat die E. GmbH & Co. KG (nachfolgend Schuldnerin genannt) einen Eigenantrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen gestellt. Am gleichen Tag hat das Amtsgericht durch Beschluss einen vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt und angeordnet, dass Verfügungen des Schuldners nur mit Zustimmung des vorläufigen Insolvenzverwalters („schwacher“ vorläufiger Insolvenzverwalter) wirksam sind. Gleichzeitig wurde er damit beauftragt, die Aussichten für die Fortführung des Unternehmens und die Notwendigkeit der Anordnung von Sicherungsmaßnahmen zu prüfen.

Gegenstand des Unternehmens ist der Betrieb einer Fassondreherei, der Erwerb, die Herstellung, die Bearbeitung und der Vertrieb von Metallen aller Art, insbesondere von Messingprodukten für die Sanitärindustrie. Der vorläufige Insolvenzverwalter stellte im Rahmen seiner Fortführungsprüfung fest, dass die Schuldnerin zum Zeitpunkt der Insolvenzantragstellung über hohe realisierbare offene Forderungen aus erbrachten Lieferungen verfügte, die jedoch zur Sicherung eines Darlehens an die Sparkasse Arnsberg-Sundern abgetreten waren (Sicherungszeession), sodass dieser bei Insolvenzeröffnung ein Absonderungsrecht zustand. Für die Phase des Insolvenzeröffnungsverfahrens hat der vorläufige Insolvenzverwalter daher verschiedene Planungsrechnungen unter Bezugnahme auf bevorstehende Aufträge erstellen lassen. Auf der Grundlage dieser Planungsrechnungen stellte er fest, dass die Fortführungsaussichten nur mit erheblichen Kostensenkungen positiv zu beurteilen wären, da die von der Schuldnerin angesetzten Preise für beispielsweise spezielle Messingprodukte zu einem negativen Deckungsbeitrag führten. Nachdem der Hauptauftraggeber Preis erhöhungen zugestimmt und die Abnahme der Messingprodukte bis zum 31.10.2013

⁸⁷ HambKomm/Wehr, § 13 InsO Rn. 1.

garantiert hatte, konnte der vorläufige Insolvenzverwalter die Fortführung des Unternehmens auch für die Zeit nach der Insolvenzeröffnung bejahen.

Am 11.7.2013 kündigte die W. Leasing GmbH & Co. KG als Leasinggeberin eines Messgerätes den Leasingvertrag mit der Schuldnerin, entzog dieser zugleich die Nutzungserlaubnis und verlangte, das Gerät zur Abholung bereitzustellen. Die W. Leasing GmbH & Co. KG war aufgrund ihrer Eigenschaft als Leasinggeberin für das Messgerät im Falle einer Insolvenzeröffnung der Schuldnerin aussonderungsberechtigte Gläubigerin gemäß § 47 InsO.⁸⁸ Der vorläufige Insolvenzverwalter beantragte daraufhin am 12.7.2013 bei dem zuständigen Insolvenzgericht die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots für die Messmaschine. Zur Begründung verwies er auf den Gegenstand des Unternehmens, die Herstellung von Dreh- und Frästeilen für verschiedene Kunden, die bestimmte Maße verlangen, welche exakt eingehalten werden müssen. Um dies zu gewährleisten, sei die Messmaschine unentbehrlich und damit von erheblicher Bedeutung für die Fortführung des Unternehmens. Da der Vertrag wirksam gekündigt wurde und die Schuldnerin damit kein Recht zum Besitz der Messmaschine i. S. d. § 986 BGB mehr hatte, konnte die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots für die Messmaschine erfolgen.

Am 12.07.2013 ordnete das Amtsgericht durch Beschluss ein Einziehungs- und Verwertungsverbot gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO unter genauer Bezeichnung⁸⁹ der Messmaschine an.

II. Ausgewählte Probleme bei der Anwendung des Einziehungs- und Verwertungsverbots

Anhand des oben exemplarisch dargestellten Insolvenzeröffnungsverfahrens sollen bestimmte auftretende Probleme bei der Anwendung des Einziehungs- und Verwertungsverbots dargelegt werden. Die unterschiedlichen Meinungen in Rechtsprechung und Literatur und die Interessen des vorläufigen Insolvenzverwalters und der Gläubiger beziehungsweise Gläubigervertreter werden aufgezeigt und kritisch beurteilt.

1. Beginn der Zinszahlungspflicht

1.1 Problemstellung

In der Praxis sieht sich der vorläufige Insolvenzverwalter vor allem mit dem Problem konfrontiert, zu bestimmen, ab wann das Nutzungsentgelt beziehungsweise die geschuldeten Zinsen i. S. d. § 169 S. 2 InsO konkret zu zahlen sind. Dies liegt vor allem daran, dass die Insolvenzordnung im Hinblick auf diese Streitigkeit nicht eindeutig genug formuliert ist. Daneben gibt es auch in der Rechtsprechung und Literatur nur wenig Anhaltspunkte, ob die Insolvenzeröffnung oder eventuell der Berichtstermin i. S. d. § 156 InsO den Dreimonatszeitraum des § 169 S.2 InsO vorzeitig beendet. Dieser Sachverhalt führt zu Auseinandersetzungen, wenn das Insolvenzerfahren vor Ablauf von drei Monaten nach der Anordnung der Sicherungsmaßnahme eröffnet wird und auch der Berichtstermin gemäß § 156 InsO innerhalb dieses Dreimonatszeitraumes liegt.

⁸⁸ Vgl. Abschnitt II. 2. b) bb) S. 15.

⁸⁹ Vgl. Abschnitt II. 2. b) dd) S. 18.

Beispielsweise wird am 01.01.2014 ein Einziehungs- und Verwertungsverbot angeordnet, am 01.03.2014 das Insolvenzverfahren eröffnet und der Berichtstermin für den 15.03.2014 anberaumt. Der Dreimonatszeitraum würde damit grundsätzlich am 01.04.2014 enden und die Zinszahlungspflicht (Nutzungsentschädigung) mit dem 02.04.2014 beginnen (vgl. § 187 Abs. 1 BGB i. V. m. § 188 Abs. 2 S. 1 BGB). Fraglich ist, ob die Pflicht zur Zahlung der Zinsen jedoch, wie von vielen künftigen aus- und absonderungsberechtigten Gläubigern aufgrund der Gesetzessystematik gefordert, bereits mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder möglicherweise ab dem Berichtstermin eintritt.

In dem Insolvenzeröffnungsverfahren über das Vermögen der E. GmbH & Co. KG führte dieser Sachverhalt zu Konflikten zwischen dem vorläufigen Insolvenzverwalter und der W. Leasing GmbH & Co. KG. Am 12.07.2013 ordnete das Insolvenzgericht, wie in der unteren Abbildung dargestellt, das Einziehungs- und Verwertungsverbot für die Messmaschine an, am 29.07.2013 wurde das Insolvenzverfahren eröffnet und der Berichtstermin i. S. d. § 156 InsO wurde für den 10.09.2013 anberaumt. Der Dreimonatszeitraum endete somit mit dem 12.10.2013, sodass die Pflicht zur Zahlung der Nutzungsentschädigung für die Messmaschine (Leasingrate) grundsätzlich mit dem 13.10.2013 (Ablauf der drei Monate) entstand. Fraglich ist jedoch, ob die Leasingrate möglicherweise bereits ab dem 11.9.2013 (Berichtstermin) oder ab dem 30.07.2013 (Insolvenzeröffnung) gezahlt werden musste.

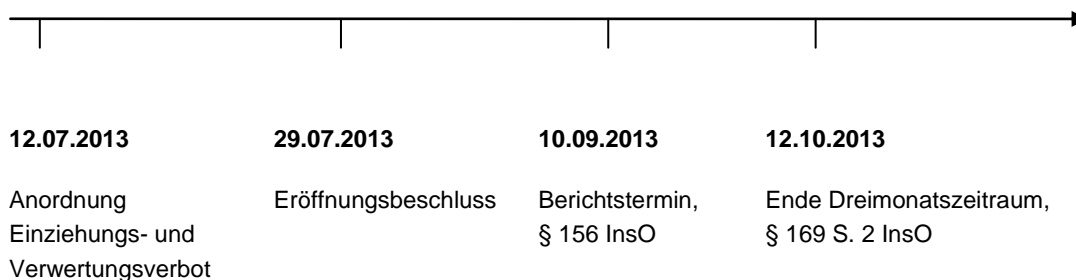


Abbildung: Zeitstrahl § 169 S. 2 InsO

Zunächst forderte die Leasinggeberin den vorläufigen Insolvenzverwalter auf, die rückständigen Leasingraten für die Monate Juni und Juli in Form einer Nutzungsentschädigung zu begleichen. Daraufhin erklärte der vorläufige Insolvenzverwalter, dass die Pflicht zur Zahlung der Nutzungsentschädigung gemäß § 169 S. 2 InsO erst mit Ablauf von drei Monaten nach Anordnung der Sicherungsmaßnahme, mithin erst am 13.10.2013, eintrete. Im Dezember 2013 forderten die Rechtsanwälte der Leasinggeberin den vorläufigen Insolvenzverwalter auf, eine Nutzungsentschädigung rückwirkend bereits ab Insolvenzeröffnung zu zahlen.

1.2 Zahlungspflicht nach drei Monaten unabhängig von Insolvenzeröffnung und Berichtstermin

Im Interesse des vorläufigen Insolvenzverwalters ist im Rahmen des Insolvenzeröffnungsverfahrens der E. GmbH & Co. KG für die geleaste Messmaschine der Dreimonatszeitraum unabhängig von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens maßgeblich. Das bedeutet, dass die Nutzungsentschädigung in jedem Fall erst dann gezahlt werden muss, wenn drei Monate nach der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots vergangen sind. Dafür spricht der Wortlaut des § 169 S. 2 InsO,

auf den § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO verweist. Darin wird ausdrücklich geregelt, dass die Zinsen von dem Zeitpunkt an zu zahlen sind, „der drei Monate nach dieser Anordnung liegt“. Nach dieser Ansicht beginnt die Pflicht zur Zahlung der Leasingrate für die weitere Nutzung der Messmaschine mit dem 13.10.2013.

1.3 Zahlungspflicht ab Berichtstermin

Aus Sicht des vorläufigen Insolvenzverwalters ist, wenn auf den Wortlaut des § 169 S. 2 InsO abzustellen ist („...so sind die geschuldeten Zinsen spätestens ...“), wonach der besagte Zeitpunkt auch früher liegen kann, zumindest der Berichtstermin gemäß § 156 InsO für den Eintritt der Zinszahlungspflicht maßgeblich. Dies kann vor allem mit der Gesetzessystematik des § 169 InsO begründet werden. § 169 S. 1 InsO ordnet im Insolvenzverfahren eine Zinszahlungspflicht gegenüber absonderungsberechtigten Gläubigern an, wenn der jeweilige Gegenstand (nach § 166 InsO) vom Insolvenzverwalter nicht verwertet wird. Diese Zinsen sind gemäß § 169 S. 1 InsO vom Berichtstermin (§ 156 InsO) an zu zahlen. Wenn in § 169 S. 2 InsO auf die Formulierung „spätestens“ abgestellt wird, kann dies im Hinblick auf § 169 S. 1 InsO nur bedeuten, dass § 169 S. 2 InsO als Sicherheit für den jeweiligen Gläubiger im Insolvenzeröffnungsverfahren anzusehen ist, falls der Berichtstermin erst nach Ablauf der drei Monate seit der Anordnung stattfindet. Die Nutzungsentschädigung ist in diesem Fall bereits von dem Zeitpunkt an zu zahlen, der drei Monate nach der Anordnung liegt. Anderenfalls entsteht die Zahlungspflicht mit dem Berichtstermin, im Insolvenzeröffnungsverfahren über das Vermögen der E. GmbH & Co. KG am 11.09.2013.

1.4 Zahlungspflicht ab Insolvenzeröffnung

Daneben könnte die Pflicht zur Zahlung einer Nutzungsentschädigung bereits mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens eintreten, falls diese vor Ablauf der Dreimonatsfrist beschlossen wird. Vor allem Gläubiger und Gläubigervertreter befürworten dies, da sie somit einen, im Gegensatz zu dem Dreimonatszeitraum, frühzeitigeren Anspruch auf Zahlung der Zinsen beziehungsweise des Nutzungsentgelts haben. Nach der Ansicht des BGH scheidet ein Anspruch auf Zahlung einer Nutzungsentschädigung i. S. d. § 169 S. 2 InsO bis zur Verfahrenseröffnung aus.⁹⁰ Umgekehrt bedeutet dies, dass die Zahlungspflicht mit Verfahrenseröffnung beginnt, unabhängig davon, ob die Dreimonatsfrist noch läuft. Für diese Ansicht spricht, dass es sich bei der Nutzungsentschädigung in den ersten drei Monaten nach der Anordnung um eine reine Insolvenzforderung handelt, die mit Verfahrenseröffnung zur Masseverbindlichkeit gemäß § 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO wird, auch wenn die Eröffnung innerhalb des Dreimonatszeitraumes liegt.⁹¹ Damit besteht auch gleichzeitig die Pflicht zur Zahlung der Nutzungsentschädigung, da Masseverbindlichkeiten „vollwertige Ansprüche“ darstellen.⁹²

⁹⁰ BGH, Urteil v. 8.3.2012, IX ZR 78/11, NZI 9/2012, 369.

⁹¹ OLG Braunschweig, Urteil v. 31.3.2011, 1 U 33/10, ZIP 2011, 1275.

⁹² HambKomm/Jarchow, § 53 InsO, Rn. 18.

1.5 Stellungnahme

Berücksichtigt man den Wortlaut des § 169 S. 2 InsO und den Sinn und Zweck des § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO, nämlich die Sicherung der künftigen Insolvenzmasse bis zur Entscheidung über den Insolvenzantrag, ist eine Nutzungsentschädigung bereits mit Verfahrenseröffnung zu zahlen, spätestens jedoch von dem Zeitpunkt an, der drei Monate nach der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots liegt. Zwar spricht die Systematik des § 169 InsO für die Entstehung der Zahlungspflicht mit dem Berichtstermin, jedoch widerspricht dies dem eigentlichen Sinn des § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO, wonach die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots inklusive der jeweiligen Rechtsfolgen nur für das vorläufige Insolvenzverfahren gelten.

Ab Insolvenzeröffnung ändern sich die Gegebenheiten und die speziellen Rechtsfolgen (beispielsweise der Verweis auf § 169 S. 2 InsO) gelten sodann nicht mehr. Hier ist wieder auf den § 55 InsO abzustellen, der anordnet, dass sämtliche Verbindlichkeiten zu begleichen sind (Masseverbindlichkeiten), wenn diese durch den Insolvenzverwalter nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens begründet werden und/oder aus dem Eintritt in gegenseitige Verträge resultieren. Die Nutzungsentschädigung ist ab Insolvenzeröffnung zu zahlen, wenn diese innerhalb des Dreimonatszeitraumes liegt und der Insolvenzverwalter den aussonderungsfähigen Gegenstand nutzt. Indem § 169 S. 2 InsO anordnet, dass eine Zahlungspflicht „spätestens“ nach drei Monaten entsteht, kann im Umkehrschluss davon ausgegangen werden, dass der Dreimonatszeitraum bereits früher, beispielsweise durch Insolvenzeröffnung, beendet werden kann.

Daneben wird das Einziehungs- und Verwertungsverbot gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO für die Zeit „bis zur Entscheidung über den Antrag“, das bedeutet bis zur Verfahrenseröffnung, angeordnet. Auch dies spricht dafür, dass die Rechtsfolgen des § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO nur bis zur Verfahrenseröffnung anzuwenden sind. Die Nutzungsentschädigung ist damit ab Insolvenzeröffnung zu zahlen, wenn der Gegenstand auch nach der Verfahrenseröffnung weiter genutzt wird. In dem Insolvenzeröffnungsverfahren über das Vermögen der E. GmbH & Co. KG entsteht die Pflicht zur Zahlung der Nutzungsentschädigung für die Weiternutzung der geleasteten Messmaschine durch den vorläufigen Insolvenzverwalter nach dieser Ansicht mit der Verfahrenseröffnung am 30.07.2013.

Da der Insolvenzverwalter nach der Insolvenzeröffnung regelmäßig nicht in gegenseitige Verträge eintritt (§ 103 InsO), wird in der Praxis häufig eine Nutzungsvereinbarung mit dem aussonderungsberechtigten Gläubiger getroffen, in welcher die Zahlung einer Nutzungsentschädigung für die weitere Nutzung in Höhe der jeweiligen Leasingrate (Mietzins o. Ä.) zugesagt wird.

2. Höhe des Wertersatzes

2.1 Problemstellung

Ist die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots erfolgt und ist durch die Nutzung des jeweiligen Gegenstandes ein Wertverlust entstanden, ist dieser durch laufende Zahlungen an den Gläubiger auszugleichen, § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO. Der Wertverlust ist demnach, im Gegensatz zu der Nutzungsentschädigung, stets mit Beginn der gerichtlichen Anordnung der Sicherungsmaßnahme auszugleichen.⁹³

⁹³ Uhlenbruck/Vallender § 21 InsO Rn. 38k.

Das dem ab- beziehungsweise aussonderungsberechtigten Gläubiger ein durch die Nutzung des jeweiligen künftigen ab- oder aussonderungsfähigen Gegenstandes im vorläufigen Insolvenzverfahren entstehender Wertverlust auszugleichen ist und dieser als Masseverbindlichkeit zu qualifizieren ist, ist in Rechtsprechung und Literatur allgemein anerkannt. Die Frage, was unter „Wertverlust“ generell zu verstehen ist (Verschleiß und außergewöhnliche Abnutzung oder nur außergewöhnliche Abnutzung) und wie der Wertverlust im konkreten Fall zu berechnen ist (subjektiv, objektiv), kann jedoch anhand des Gesetzes nicht beurteilt werden.⁹⁴ Diese Frage ist in Literatur und Rechtsprechung umstritten, wodurch es in der Praxis der Insolvenzverwaltungen häufig zu Auseinandersetzungen zwischen dem vorläufigen Insolvenzverwalter und den jeweiligen betroffenen Gläubigern beziehungsweise Gläubigervertretern kommt.

In dem Insolvenzeröffnungsverfahren über das Vermögen der E. GmbH & Co. KG existierte ein Leasingvertrag mit der W. Leasing GmbH & Co. KG über eine Messmaschine. Für diese Messmaschine wurde im vorläufigen Insolvenzverfahren ein Beschluss nach § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO durch das zuständige Insolvenzgericht erlassen. Die Vertreter der W. Leasing GmbH & Co. KG verlangten Wertersatz für die weitere Nutzung der Messmaschine. Für die Höhe des Wertersatzes wurde die Differenz des Wertes der Messmaschine bei tatsächlichem Beginn und Ende der Nutzung angesetzt. Der vorläufige Insolvenzverwalter hingegen stellte fest, dass Wertersatz nur dann zu leisten sei, wenn eine außergewöhnliche Abnutzung des Gegenstandes, etwa eine Zerstörung oder Beschädigung, vorliege. Fraglich ist demnach, welchen Betrag die Leasinggeberin gegenüber dem vorläufigen Insolvenzverwalter als Wertverlust geltend machen kann.

2.2 Zinsen/Nutzungsentschädigung

Dass „Wertverlust“ i. S. d. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO nicht mit dem Nutzungsentgelt, hier der Leasingrate, beziehungsweise mit den „geschuldeten Zinsen“ gleichzusetzen ist, kann bereits aus der Differenzierung zwischen „Wertverlust“ und dem Verweis in § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO auf § 169 S. 2 InsO, der die Pflicht zur Zahlung der „geschuldeten Zinsen“ beziehungsweise der Nutzungsentschädigung regelt, abgeleitet werden.

2.3 Nur Zerstörung und Beschädigung der Sache

Einerseits wird die Auffassung vertreten, dass es sich bei dem Wertverlust gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO nur um die Erstattung eines Verlustes wegen einer Zerstörung oder Beschädigung der Sache handle. Ein Ersatzanspruch greife neben dem Preis für die überlassene Sache nur dann, wenn die Sache über die vertragliche Abrede hinaus genutzt werde und dadurch einen wirtschaftlich wesentlichen Wertverlust erleide. Liegt beispielsweise ein Mietverhältnis vor, ist der Mieter dem Vermieter nur ersatzpflichtig, wenn er die Mietsache durch einen nicht vom Vertrag gedeckten Gebrauch beschädigt. Zur Begründung dieser Ansicht wird vor allem auf die Schützbedürftigkeit der Gläubiger verwiesen, deren Interessen dadurch gewahrt werden, dass von der durch § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO angeordneten „Nutzungsbefugnis“ nicht der Verbrauch der überlassenen Sache abgedeckt sei.⁹⁵ Nach dieser Ansicht ist bei der von der W. Leasing GmbH & Co. KG geleasteten Messmaschine

⁹⁴ FK-InsO/Wegener § 172 Rz. 4.

⁹⁵ Sinz/Hiebert, ZInsO 19/2011, 798, 799, vgl. Abschnitt II. 2. c) bb) S. 20.

ausschließlich festzustellen, ob sie infolge der durch den Beschluss angeordneten weiteren Nutzungsbefugnis beschädigt oder zerstört wurde. Ein dadurch entstehender Schaden ist dem Gläubiger zu ersetzen. Da die Messmaschine weder zerstört noch beschädigt wurde, ist nach dieser Ansicht kein zu ersetzender Wertverlust i. S. d. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO entstanden.

2.4 Zerstörung und Beschädigung zusätzlich zum „normalen“ Verschleiß anhand subjektiver Kriterien

Einer anderen Auffassung zufolge bestimmt das Bestehen eines Anspruchs auf Zahlung der Zinsen beziehungsweise der Nutzungentschädigung (Leasingrate), was unter „Wertverlust“ zu verstehen ist. Es ist demnach zu unterscheiden, ob neben dem Anspruch auf Wertersatz auch noch ein Anspruch auf Zahlung des Nutzungsentgelts besteht. Gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO i. V. m. § 169 S. 2 InsO ist dem Gläubiger das Nutzungsentgelt spätestens von dem Zeitpunkt an zu zahlen, der drei Monate nach der Anordnung liegt. Durch die Zahlung des Nutzungsentgelts wird der übliche vertragsgemäße Verschleiß bereits abgegolten, sodass der Wertersatzanspruch damit nur im Hinblick auf den Ersatz eines Verlustes wegen einer Zerstörung oder Beschädigung eigenständige Bedeutung hat.⁹⁶

In den ersten drei Monaten nach der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots durch das Gericht besteht dagegen kein Anspruch auf Zahlung einer Nutzungentschädigung, sodass in dieser Zeit bereits der durch die Nutzung eintretende übliche Verschleiß erstattungsfähig ist, da dieser ansonsten nur in Form einer Insolvenzforderung geltend gemacht werden kann. Daneben sind auch Verluste durch eine außerordentliche Nutzung, etwa die Zerstörung oder Beschädigung der Sache zu ersetzen, da der Verbrauch des jeweiligen Gegenstandes regelmäßig nicht von der Sicherungsanordnung i. S. d. § 21 Abs. 2 Nr. 5 InsO umfasst ist. Die Höhe des Wertverlustes richtet sich demnach nach dem Wert des Gegenstands bei Beginn und Ende der Nutzung (subjektive Berechnung). Die Differenz ist zu erstatten.⁹⁷

Nach dieser Ansicht ist in dem Insolvenzeröffnungsverfahren über das Vermögen der E. GmbH & Co. KG der Wert der geleasteten Messmaschine am 12.07.2013 (Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots) und am 29.07.2013 (Insolvenzeröffnung) festzustellen und die Differenz der W. Leasing GmbH & Co. KG zu erstatten. Maßgeblich für den Beginn der Nutzung ist nicht, wie von dem Vertreter der Gläubigerin gefordert, der tatsächliche Beginn der Nutzung der Messmaschine, sondern der Wert des Gegenstandes bei Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots. Dies kann aus der Gesamtbetrachtung eines Urteils des BGH abgeleitet werden. In diesem Urteil stellte der BGH fest, dass durch die Anordnung eines Einziehungs- und Verwertungsverbots ein „besonderes privatrechtliches Nutzungsverhältnis“ begründet werde, mit dessen Eintritt die spezifischen Ausgleichszahlungspflichten des § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO entstünden. Die Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots impliziert ein spezielles gesetzliches Nutzungsverhältnis zwischen dem Leasinggeber und der Schuldnerin beziehungsweise dem vorläufigen Verwalter, sodass für die Berechnung des Wertersatzes auf den Wert des Gegenstandes bei Beginn dieses Nutzungsverhältnisses abzustellen ist.⁹⁸ In der Praxis

⁹⁶ BGH, Urteil v. 08.03.2012, IX ZR 78/11, NZI 2012, 369, 370.

⁹⁷ BGH, Urteil v. 08.03.2012, IX ZR 78/11, NZI 2012, 369, 371.

⁹⁸ BGH, Urteil v. 28.06.2012, IX ZR 219/10, NJW 2012, 2800.

werden häufig Spezialisten für Industrieverwertungen mit der Inventarisierung und Bewertung der betroffenen Gegenstände beauftragt.

2.5 Zerstörung und Beschädigung zusätzlich zum „normalen“ Verschleiß anhand objektiver Kriterien

Eine andere Meinung geht davon aus, dass der Wertverlust anhand objektiver Kriterien und nicht durch einen Vergleich des Wertes des Gegenstands bei Anordnung der Sicherungsmaßnahme und am Ende der Nutzung zu berechnen ist. Die Höhe der Abnutzung könne anhand der „AfA-Tabellen“ („Absetzung für Abnutzung“)⁹⁹ bestimmt werden, wenn das Wirtschaftsgut aufgrund ständiger Benutzung einem üblichen Verschleiß ausgesetzt sei und es sich um einen Nutzungszeitraum handle, der relativ gering sei. Nach dieser Ansicht ist daher nicht auf den tatsächlichen subjektiven Wert des Gegenstandes abzustellen, sondern auf den Wert, den der Gegenstand nach objektiven Maßstäben anhand der AfA-Tabelle nach Ablauf der Nutzungsbefugnis hat.

Der Wertverlust i. S. d. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO ist daher auch nach dieser Ansicht nicht nur als außergewöhnliche Abnutzung zu verstehen, sondern ebenfalls als Verlust, der durch die „normale“ Nutzung in Form eines „natürlichen“ Verschleißes entsteht. Eine etwaige Zerstörung oder Beschädigung durch einen nicht vom Vertrag gedeckten Gebrauch sei ebenfalls zu erstatten.

Begründet wird die objektive Sichtweise vor allem damit, dass es sich um eine unnötige Belastung für den jeweiligen aus- beziehungsweise absonderungsberechtigten Gläubiger handelt, wenn dieser zunächst Sachverständigengutachten einholen muss, um den Wertverlust zu beziffern. Dies sei vor allem vor dem Hintergrund zu berücksichtigen, dass sich der Gläubiger gegen ein Einziehungs- und Verwertungsverbot nicht wehren könne.¹⁰⁰ Der Wertverlust für die von der W. Leasing GmbH & Co. KG geleaste Messmaschine ist nach dieser Ansicht anhand der AfA-Sätze für die Zeit seit der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots (12.07.2013) bis zum Ende der Nutzung zuzüglich einer etwaigen Beschädigung oder Zerstörung zu bemessen.

2.6 Stellungnahme

Unter Berücksichtigung des Wortlautes des § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO, der ausdrücklich eine Ersatzpflicht für den „durch die Nutzung eingetretenen Wertverlust“ bestimmt, ist grundsätzlich festzustellen, dass „Wertverlust“ nicht nur die Beschädigung oder Zerstörung der Sache, sondern auch den üblichen Verschleiß, der durch die Nutzung eines Gegenstandes entsteht, umfasst. Anderenfalls hätte der Gesetzgeber ausdrücklich einen zu ersetzenden Wertverlust für die Beschädigung und/oder die Zerstörung der Sache geregelt.

Wie oben bereits dargelegt, entsteht spätestens nach drei Monaten die Zinszahlungspflicht beziehungsweise die Pflicht zur Zahlung einer Nutzungsentschädigung. In dieser Nutzungsentschädigung (z. B. Leasingrate für die geleaste Messmaschine) ist regelmäßig der übliche Verschleiß, der durch die vertragsgemäße Nutzung des Gegen-

⁹⁹ Bundesministerium der Finanzen, AfA-Tabellen, http://www.bundesfinanzministerium.de/Web/DE/Themen/Steuern/Weitere_Steuerthemen/Betriebspruefung/AfA_Tabellen/afa_tabellen.html#Start (09.04.2014).

¹⁰⁰ LG Erfurt, Urteil v. 12.10.2012, 9 O 297/12, ZIP 2013, 281.

standes entsteht, enthalten. Daraus folgt, dass nach dem Ablauf der drei Monate nur ein außergewöhnlicher Wertverlust i. S. e. Beschädigung oder Zerstörung der Sache erstattungsfähig ist, da der Gläubiger ansonsten eine doppelte Befriedigung seiner Forderung erhält. Insoweit ist der Meinung des BGH zu folgen.

Zwar ist in den ersten drei Monaten keine Nutzungsentschädigung zu zahlen¹⁰¹, jedoch ist zu berücksichtigen, dass auch für die ersten drei Monate nach der Anordnung der Sicherungsmaßnahme der durch die Nutzung entstehende „normale“ Verschleiß u. U. erstattungsfähig ist. Dies ist dann der Fall, wenn der Gläubiger, der sein rückständiges Nutzungsentgelt als Insolvenzforderung zur Insolvenztabelle anmeldet, bei der Verteilung der „Soll-Masse“ am Ende des Insolvenzverfahrens eine Quote von 100 % auf seine Forderung erhält.

Gemäß § 196 Abs. 1 InsO erfolgt die Schlussverteilung an die Insolvenzgläubiger, wenn die Verwertung der Insolvenzmasse abgeschlossen ist. Die Insolvenzgläubiger werden nach dem Verhältnis ihrer Forderungsbeträge berücksichtigt und bekommen damit einen bestimmten Prozentsatz („Quote“) des ihnen zustehenden Betrages ausgezahlt.¹⁰² Ist der durch die Nutzung eintretende „normale“ Verschleiß im Nutzungsentgelt enthalten und erfolgt in der Schlussverteilung (§ 196 InsO) eine vollständige Befriedigung der Forderung des jeweiligen Gläubigers, würde der Gläubiger den „normalen“ Verschleiß des jeweiligen Gegenstandes doppelt ersetzt bekommen, hätte man ihm für die ersten drei Monate bereits „vollen“ Wertersatz gezahlt. Jedoch regelt in der insolvenzrechtlichen Praxis die Insolvenztabelle mit der Möglichkeit des Bestreitens einer Forderung die Gefahr der Doppelbefriedigung bereits. Die angemeldete Insolvenzforderung in Höhe der rückständigen Leasingraten wird nur insoweit von dem Insolvenzverwalter endgültig festgestellt, als nicht die Gefahr einer Doppelbefriedigung besteht. Der Wertverlust ist grundsätzlich durch einen tatsächlichen Vergleich des Wertes bei Beginn und Ende der Nutzung und nicht anhand der „AfA-Sätze“ festzustellen, da die Abschreibungswerte oftmals nicht den tatsächlichen Wertverlust widerspiegeln. Nur in Einzelfällen ist es sinnvoll, den Wertverlust anhand der AfA-Tabelle zu bestimmen, wenn eine Begutachtung zu zeitaufwendig ist und es sich um verlässliche AfA-Sätze handelt. Die Höhe der „laufenden Zahlungen“ an den Gläubiger ist zudem dann einfacher zu bestimmen, wenn er anhand von AfA-Sätzen berechnet wird. Ansonsten müsste beispielsweise für jeden Monat der Nutzung eine Bewertung des betroffenen Gegenstandes erfolgen, was i. d. R. nicht angemessen ist. Alternativ kann eine Schätzung erfolgen und ein etwaig zu viel gezahlter Betrag zurückgefordert beziehungsweise ein zu niedrig angesetzter Betrag nachgezahlt werden.

Zusammenfassend lässt sich demnach festhalten, dass der zu ersetzende „Wertverlust“ i. S. d. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr.5 InsO begrifflich sowohl den „normalen“ Verschleiß als auch eine Zerstörung beziehungsweise Beschädigung des Gegenstandes erfasst. In den ersten drei Monaten seit der Anordnung (bis zur Insolvenzeröffnung) ist derjenige Wertverlust zu ersetzen, der durch die Nutzung der Sache eintritt. Dabei handelt es sich um den „natürlichen“ Verschleiß zusätzlich zum Wertverlust aufgrund einer Beschädigung oder Zerstörung der Sache. Die von dem absonderungsberechtigten Gläubiger zur Insolvenztabelle angemeldete Insolvenzforderung in Höhe der rückständigen Leasingraten wird für den Teil, der den „normalen“ Verschleiß enthält, vom Insolvenzverwalter bestritten. Dadurch wird eine etwaige Doppelbefriedigung des Gläubigers vermieden. Im Insolvenzeröffnungsverfahren über das Vermögen der E. GmbH & Co. KG ist demnach für den Ersatz eines Wertverlustes

¹⁰¹ Dabei ist die Insolvenzeröffnung zu beachten, vgl. Abschnitt III. 2. a) dd) S. 35 und S. 36.

¹⁰² Bork, Einführung in das Insolvenzrecht, S. 197, Rn. 354.

maßgeblich, welchen Wert die Messmaschine zum Zeitpunkt der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots am 12.07.2013 und am Ende der Nutzung hat. Die Differenz ist durch laufende Zahlungen an die Gläubigerin, die W. Leasing GmbH & Co. KG, auszukehren. In der Praxis wird der Betrag, der beispielsweise monatlich zu zahlen ist, häufig geschätzt und ein etwaig zu viel gezahlter Betrag nach der abschließenden Bewertung zurückgefordert.

D. Zusammenfassung und Ausblick

Die künftige Insolvenzmasse soll schon möglichst früh gesichert werden, um die gemeinschaftliche Befriedigung der Gläubiger bestmöglich zu erreichen. Dazu müssen während der „Schwebezeit“ zwischen Insolvenzantragstellung und Insolvenzeröffnung bestimmte Maßnahmen zur Sicherung der künftigen Insolvenzmasse und der Fortführung des schuldnerischen Unternehmens durch das zuständige Insolvenzgericht angeordnet werden. Insbesondere die Anordnung der vorläufigen Insolvenzverwaltung gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 InsO und die Anordnung des durch das Gesetz zur Vereinfachung des Insolvenzverfahrens neu eingeführten Einziehungs- und Verwertungsverbots gemäß § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO stellen besonders effektive Maßnahmen dar.

Wird von dem zuständigen Insolvenzgericht entweder auf Anregung des vorläufigen Insolvenzverwalters oder aufgrund eigener Erkenntnisse ein Einziehungs- und Verwertungsverbot für bestimmte künftige aus- und absonderungsfähige Gegenstände angeordnet, ist dieses mit einer Nutzungsbefugnis verbunden, welche der betroffene Gläubiger jedoch nicht vollständig ersatzlos hinnehmen muss. Zum einen sind ihm als wirtschaftlichen Ausgleich spätestens nach drei Monaten seit der Anordnung die geschuldeten Zinsen (beziehungsweise das Nutzungsentgelt) zu zahlen, wobei die Zahlungspflicht in jedem Fall mit der Eröffnung des Insolvenzverfahrens eintritt. In den ersten drei Monaten (bis zur Insolvenzeröffnung) kann der Gläubiger diesen Betrag nur als Insolvenzforderung und nicht als Masseverbindlichkeit geltend machen. Für den Zeitraum seit der Anordnung des Einziehungs- und Verwertungsverbots ist dem Gläubiger ein durch die Nutzung eintretender Wertverlust durch laufende Zahlungen auszugleichen, wobei es sich bei dem „durch die Nutzung eingetretenen Wertverlust“ i. S. d. § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO nicht nur um einen Verlust aufgrund einer Zerstörung oder Beschädigung des Gegenstandes handelt, sondern auch der durch die Nutzung entstehende „natürliche“ Verschleiß zu ersetzen ist. Auch wenn der „normale“ Verschleiß bereits in dem Nutzungsentgelt, welches für den Zeitraum der ersten drei Monate seit der Anordnung zur Insolvenztabelle angemeldet wird, enthalten ist, ist er im Rahmen des Wertverlustes dem Gläubiger zu ersetzen, da die Gefahr der Doppelbefriedigung durch die Möglichkeit des Bestreitens der Insolvenzforderung in Höhe des „natürlichen“ Verschleißes beseitigt wird. Zu beachten ist gegenüber künftigen absonderungsberechtigten Gläubigern, dass der Wertverlust nur insoweit auszugleichen ist, als ihre Sicherung durch diesen beeinträchtigt ist, § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass das Einziehungs- und Verwertungsverbot in der insolvenzrechtlichen Praxis im Laufe der Zeit immer mehr an Bedeutung gewinnen wird. Dies ist damit zu begründen, dass die betroffenen Gläubiger durch ein längeres Bestehen des neuen § 21 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 InsO für mehr Konfliktpotenzial sorgen werden und durch die weiter dazu ergehende Rechtsprechung neue Probleme aufgeworfen werden. Dies war auch in der Insolvenzverwaltung, anhand derer die

Beispiele in dieser Arbeit aufgezeigt wurden, zu beobachten. Während noch Anfang des Jahres 2013 Streitigkeiten bezüglich einer etwaigen Zins- und Wertersatzzahlungspflicht weitestgehend ausblieben, hatten sich Ende 2013 Gläubigervertreter mit der neuen Gesetzeslage intensiver beschäftigt, wodurch es zu zahlreichen Auseinandersetzungen mit dem vorläufigen Insolvenzverwalter kam. Diese Konflikte konnten bis heute nicht abschließend geklärt werden.

Literaturverzeichnis

- Ahrens, Martin / Gehrlein, Markus / Ringstmeier, Andreas (Hrsg.)*, Fachanwaltskommentar Insolvenzrecht, Köln 2012 (zit.: A/G/R-Bearbeiter, § ... InsO Rdn. ...)
- Becker, Christoph*, Insolvenzrecht, 3. Auflage, Köln 2010
- Bork, Reinhard*, Einführung in das Insolvenzrecht, 7. Auflage, Tübingen 2014
- Bork, Reinhard*, Insolvenz des Leasingnehmers und Sicherungsanordnung gem. § 21 II 1 Nr. 5 InsO, NZI 14-15-/2012, 590-597
- Braun, Eberhard*, Insolvenzordnung, 6. Auflage, München 2014
- Büchler, Olaf*, Aussonderungsstopp im Insolvenzeröffnungsverfahren und insolvenzrechtliche Einordnung des laufenden Nutzungsentgelts, ZInsO 13/2008, 719-722
- Eickmann, Dieter / Flessner, Axel u.a.*, Insolvenzordnung, Heidelberger Kommentar, 4. Auflage, Heidelberg 2006 (zit.: HK-InsO/Bearbeiter, § ... InsO, Rn. ...)
- Fikentscher, Wolfgang / Heinemann, Andreas*, Schuldrecht, 10. Auflage, Berlin 2006
- Ganter, Hans-Gerhard*, Sicherungsmaßnahmen gegenüber Aus- und Absonderungsberechtigten im Insolvenzeröffnungsverfahren, NZI 10/2007, 549-555
- Gerhardt, Walter*, Die Verfahrenseröffnung nach der Insolvenzordnung und ihre Wirkung, ZZP 109/1996, 415-427
- Gottwald, Peter (Hrsg.)*, Insolvenzrechts-Handbuch, 3. Auflage, München 2006 (zitiert: Gottwald/Bearbeiter, HdbInsR § ... InsO, Rn. ...)
- Graf-Schlicker, Marie Luise (Hrsg.)*, InsO-Kommentar zur Insolvenzordnung, 3. Auflage, Köln 2007 (zit.: Graf-Schlicker/Bearbeiter, § ..., Rn. ...)
- Gundlach, Ulf / Schirmeister, André*, Die aus- und absonderungsfähigen Gegenstände in der vorläufigen Verwaltung, NZI 5/2010, 176-178
- Haarmeyer, Hans / Frind, Frank*, Insolvenzrecht, Stuttgart 2010
- Haarmeyer, Hans / Wutzke, Wolfgang / Förster, Karsten (Hrsg.)*, Präsenzkomentar zur Insolvenzordnung, Münster 2010 (zit.: PK-HWF/Bearbeiter, §... InsO Rn. ...)
- Heese, Michael*, Gläubigerinformation in der Insolvenz, Tübingen 2008
- Kirchhof, Hans-Peter / Lwowski, Hans-Jürgen/Stürner, Rolf (Hrsg.)*, Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, 2. Auflage, München 2008 (zit: MK/Bearbeiter, § ... InsO, Rn. ...)
- Kübler, Bruno M. / Prütting, Hanns (Hrsg.)*, Kommentar zur Insolvenzordnung, Loseblatt, April 2008 (zit: Kübler/Prütting-Bearbeiter InsO, § ... InsO Rz. ...)
- Medicus, Dieter / Lorenz, Stephan*, Schuldrecht II, 15. Auflage, München 2010
- Nagel, Bernhard*, Wirtschaftsrecht II, Eigentum, Delikt, Vertrag mit einer Einführung in die ökonomische Analyse des Rechts, 4. Auflage, München 2003
- Schmidt, Andreas (Hrsg.)*, Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht, 4. Auflage, Köln 2012 (zit: HambKomm/Bearbeiter, § ... InsO Rn. ...)
- Schmidt, Karsten (Hrsg.)*, Beck'sche Kurzkommentare Insolvenzordnung, 18. Auflage, München 2013 (zit: Schmidt, Karsten/Bearbeiter, § ... InsO, Rn. ...)
- Sinz, Ralf / Hiebert, Olaf*, § 21 Abs. 2 Nr. 5 InsO – Nutzung ohne Gegenleistung zulässig, ZInsO 19/2011, 798-800

- Uhlenbruck, Wilhelm / Hirte, Heribert / Vallender, Heinz (Hrsg.)*, Insolvenzordnung Kommentar, 13. Auflage, München 2010 (zit: Uhlenbruck/Bearbeiter § ... InsO Rn. ...)
- Wimmer, Klaus (Hrsg.)*, Frankfurter Kommentar zur Insolvenzordnung, 5. Auflage, Köln 2009 (zit: FK-InsO/Bearb. § ... InsO Rz. ...)
- Zeeck, Sebastian*, Das internationale Anfechtungsrecht in der Insolvenz, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht, Tübingen 2003

Abgeschlossen Mai 2014

www.logos-verlag.de unter ‚Zeitschriften‘

URN: [urn:nbn:de:hbz:1010-554](http://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:1010-554) (www.nbn-resolving.de)

URL: <http://fhge.opus.hbz-nrw.de/volltexte/2014/55/>

Impressum: Westfälische Hochschule, Fachbereich Wirtschaftsrecht, August-Schmidt-Ring 10
D - 45665 Recklinghausen, www.wirtschaftsrecht.w-hs.de



Dieser Text steht unter der Lizenz ‚Namensnennung- Keine kommerzielle Nutzung - Keine Bearbeitung 3.0 Deutschland‘ (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/de/>)

logos

Vertrieb: Logos Verlag Berlin GmbH
Comeniushof, Gubener Straße 47
10243 Berlin
<http://www.logos-verlag.de>