

RESEARCH

Catharina Graf

Rechtsbehelfe in der Insolvenz

 Springer

Rechtsbehelfe in der Insolvenz

Catharina Graf

Rechtsbehelfe in der Insolvenz

 Springer

Catharina Graf
Freiburg, Deutschland

Erstgutachter: Prof. Dr. Alexander Bruns, LL.M. (Duke Univ.)
Zweitgutachter: Prof. Dr. Dres. h.c. Rolf Stürner
Tag der mündlichen Prüfung: 11.07.2018
Dekan: Prof. Dr. Boris P. Paal, M.Jur. (Oxford)
Dissertationsort: Freiburg
Erscheinungsjahr: 2018

ISBN 978-3-658-24422-4 ISBN 978-3-658-24423-1 (eBook)
<https://doi.org/10.1007/978-3-658-24423-1>

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH, ein Teil von Springer Nature 2019

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlags. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Die Wiedergabe von Gebrauchsnamen, Handelsnamen, Warenbezeichnungen usw. in diesem Werk berechtigt auch ohne besondere Kennzeichnung nicht zu der Annahme, dass solche Namen im Sinne der Warenzeichen- und Markenschutz-Gesetzgebung als frei zu betrachten wären und daher von jedermann benutzt werden dürften.

Der Verlag, die Autoren und die Herausgeber gehen davon aus, dass die Angaben und Informationen in diesem Werk zum Zeitpunkt der Veröffentlichung vollständig und korrekt sind. Weder der Verlag, noch die Autoren oder die Herausgeber übernehmen, ausdrücklich oder implizit, Gewähr für den Inhalt des Werkes, etwaige Fehler oder Äußerungen. Der Verlag bleibt im Hinblick auf geografische Zuordnungen und Gebietsbezeichnungen in veröffentlichten Karten und Institutionsadressen neutral.

Springer ist ein Imprint der eingetragenen Gesellschaft Springer Fachmedien Wiesbaden GmbH und ist ein Teil von Springer Nature
Die Anschrift der Gesellschaft ist: Abraham-Lincoln-Str. 46, 65189 Wiesbaden, Germany

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2018 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen. Literatur konnte bis Juli 2018 berücksichtigt werden.

Meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Alexander Bruns, LL.M. (Duke Univ.), gebührt mein herzlichster Dank für die Anregung zu diesem Thema und seine Betreuung während der Entstehung dieser Arbeit. Seine wertvollen Hinweise in den gemeinsamen Besprechungen und während der Doktorandenseminare haben maßgeblich zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen. Herrn Prof. Dr. Dres. h.c. Rolf Stürner danke ich für das engagierte Zweitgutachten.

Außerdem danke ich all den Personen, die mich während der Erstellung dieser Arbeit fachlich und menschlich unterstützt haben. Hervorzuheben ist hierbei insbesondere Ulrich Weber, dem ich für den steten Glauben an mich und das Korrekturlesen dieser Arbeit sehr dankbar bin.

Besonderer Dank gilt aber vor allem meiner Familie. Meine Geschwister Friederike Graf und Max Graf waren immer für mich da. Meine Eltern standen mir stets motivierend und aufbauend zur Seite. Sie haben mich während meiner gesamten Ausbildung mit wichtigen Ratschlägen und ihrer Begeisterung für mein Vorankommen liebevoll unterstützt, wofür ich ihnen nicht genug danken kann. Ihnen ist die Arbeit gewidmet.

Freiburg, im Juli 2018

Catharina Graf

Inhaltsverzeichnis

Einführung	1
1. Kapitel: Überblick über die Ausgestaltung der Rechtsbehelfe im deutschen Insolvenzrecht.....	5
I. Überblick über die verschiedenen Gläubigergruppen im Vergleich mit anderen Rechtsordnungen	5
1. In Deutschland.....	6
2. In England und Wales.....	9
3. In den USA.....	11
4. In Frankreich.....	14
5. Zwischenergebnis	17
II. Anforderungen an die insolvenzrechtlichen Rechtsbehelfe.....	18
1. Verfassungsrechtliche Vorgaben und Grenzen.....	19
2. Insolvenzzrechtliche Vorgaben und Grenzen	20
a) Gleichbehandlung als Ausgleichsprinzip	20
b) Gleichbehandlung als Verteilungsprinzip	22
c) Stellungnahme.....	23
2. Kapitel: Bevorrechtigte Gläubiger.....	31
I. Allgemeine Insolvenzzvorrechte (insbesondere der Arbeitnehmer und des Fiskus).....	31
1. Forderungen der Arbeitnehmer auf rückständiges Arbeitsentgelt	33
2. Forderungen der öffentlichen Hand, der Kirchen, Schulen und Ärzte..	36
II. Spezielle Vorrangstellungen.....	37
1. Überblick über die Vorrangstellungen.....	38

2. Einordnung der Vorrangstellungen in das Rechtsbehelfs-System der InsO	40
3. Rechtfertigung der Vorrangrechte	41
a) Vorrangstellungen aus §§ 32, 33 DepotG	41
b) Vorrangstellungen aus § 1 IndKredBkG, §§ 77a, 77b VAG und § 30 PfandBG	43
III. Nachrangige Insolvenzforderungen	44
1. Zinsen und Säumniszuschläge auf Insolvenzforderungen seit Insolvenzeröffnung, § 39 Abs. 1 Nr. 1 InsO	45
2. Kosten der Verfahrensteilnahme, § 39 Abs. 1 Nr. 2 InsO	46
3. Geldstrafen, Geldbußen, Ordnungs- und Zwangsgelder u.a., § 39 Abs. 1 Nr. 3 InsO	47
4. Forderungen auf unentgeltliche Leistungen, § 39 Abs. 1 Nr. 4 InsO ...	47
5. Forderungen auf Rückgewähr eines Gesellschafterdarlehens, § 39 Abs. 1 Nr. 5 InsO	48
3. Kapitel: Masseverbindlichkeiten	55
I. Masseverbindlichkeiten gem. § 55 InsO.....	55
II. Masseverbindlichkeiten gem. § 123 Abs. 2 S. 1 InsO.....	56
4. Kapitel: Aus- und Absonderung	63
I. Allgemeines	63
1. Aussonderungsrechte	63
2. Absonderungsrechte	65
II. Zuordnung einzelner Rechtspositionen zu den insolvenzrechtlichen Rechtsbehelfen der Aus- und Absonderung.....	68
1. Sicherungseigentum in der Insolvenz des Sicherungsgebers.....	69
a) Behandlung des Sicherungseigentums in der Zwangsvoll- streckung.....	69

b) Behandlung des Sicherungseigentums in der Insolvenz	74
2. Sicherungsabtretung	79
3. Eigentumsvorbehalt in der Insolvenz des Vorbehaltskäufers	80
a) Die Behandlung des einfachen Eigentumsvorbehalts in der Insolvenz des Vorbehaltskäufers nach herrschender Meinung	80
b) Der einfache Eigentumsvorbehalt als Aus- oder Absonderungs- recht	83
c) Die Verlängerungs- und Erweiterungsformen des Eigentumsvorbehalts in der Insolvenz	125
4. Leasingverträge über bewegliche Sachen	154
a) Rechte des Leasinggebers in der Insolvenz des Leasing- nehmers	157
b) Rechte des Leasingnehmers in der Insolvenz des Leasing- gebers	183
5. Factoring	198
a) Insolvenz des Anschlusskunden	200
b) Insolvenz des Factors	209
6. Zurückbehaltungsrechte	212
a) Zurückbehaltungsrecht wegen nützlicher Verwendungen, § 51 Nr. 2 InsO	212
b) Kaufmännisches Zurückbehaltungsrecht	216
c) Allgemeines Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 Abs. 1 BGB	216
7. Absonderungsrecht an zoll- und steuerpflichtigen Sachen, § 51 Nr. 4 InsO	219
8. Kommissionsgeschäfte	219
9. Vormerkung	225
10. Immobiliarsicherungsrechte	232

11. Ersatzaussonderung bzw. Ersatzabsonderung.....	242
a) Ersatzaussonderung bei Veräußerungen durch den Schuldner vor Verfahrenseröffnung.....	243
b) Ersatzaussonderung bei unwirksamer Veräußerung	250
c) Ersatzaussonderung bei Vereitelung von schuldrechtlichen Ansprüchen	259
d) Ersatzabsonderung	266
III. Geltendmachung von Aus- bzw. Absonderungsrechten.....	267
1. Geltendmachung von Aus- und Absonderungsrechten im Ver- gleich zur Geltendmachung von Insolvenzforderungen	267
a) Wirkung der Feststellung einer Insolvenzforderung für das Absonderungsrecht	269
b) Beteiligung der Insolvenzgläubiger am Absonderungsstreit.....	278
2. Vis attractiva concursus für Aus- und Absonderungsstreitigkeiten	281
3. Befriedigung der Absonderungsberechtigten - Verwertung von Absonderungsgegenständen	282
5. Kapitel: Insolvenzforderungen.....	289
I. Allgemeines	289
II. Aufrechnung.....	290
1. Rechtfertigung der privilegierten Behandlung der aufrechnungsberechtigten Insolvenzgläubiger	291
2. Ausschluss der Aufrechnung wegen Anmeldung der Forderung zur Insolvenztabelle.....	295
3. Analoge Anwendung der §§ 170, 171 InsO auf die aufrechnungsberechtigten Insolvenzgläubiger	300
III. Vis attractiva concursus für Forderungsstreitigkeiten	301
1. Überblick über das Bestehen einer vis attractiva concursus in den verschiedenen Rechtsordnungen	302

a) In Deutschland	302
b) In England und Wales	306
c) In den USA	306
d) In Frankreich	308
e) In Österreich	309
2. Einführung einer vis attractiva concursus in Deutschland	309
a) Vis attractiva concursus für Feststellungsstreitigkeiten im Hinblick auf angemeldete, aber bestrittene Insolvenzforderungen	316
b) Vis attractiva concursus für Aus- und Absonderungsstreitigkeiten	320
c) Vis attractiva concursus für Anfechtungsprozesse	322
d) Vis attractiva concursus für Haftungsklagen gegen den Insolvenzverwalter	331
6. Kapitel: Rechtsbehelfe gegen Handlungen des Insolvenzverwalters	337
I. Anfechtungs- und Mitwirkungsrechte einzelner Gläubiger	338
1. Anfechtungsmöglichkeit im Hinblick auf Handlungen des Insolvenzverwalters	338
a) Andere Fälle der Vermögensverwaltung durch Dritte	338
b) Konsequenzen für die Insolvenzverwaltung	343
2. Individualmitwirkungsrechte einzelner Gläubiger	347
a) Mitwirkungsrechte der Gläubiger	348
b) Notwendigkeit von Individualmitwirkungsrechten	350
II. Mitwirkungsrechte der Gläubigerorgane	351
1. Hinreichende Mitwirkungsrechte der Gläubigerorgane bei Entscheidungen des Insolvenzverwalters	351
a) Gesetzlich geregelte Mitwirkungsrechte der Gläubigerorgane bei Entscheidungen des Insolvenzverwalters	352

b) Allgemeines Weisungsrecht der Gläubigerorgane gegenüber dem Insolvenzverwalter in den gesetzlich nicht geregelten Fällen	354
2. Antragsbefugnis der Gläubiger im Hinblick auf Aufsichtsmaßnahmen des Insolvenzgerichts	357
a) Testamentsvollstreckung	360
b) Vormundschaft	361
c) Nachlassverwaltung	361
d) Konsequenzen für die Insolvenzverwaltung	362
III. Hinreichende Einflussmöglichkeiten der einzelnen Gläubiger in den Gläubigerorganen	372
1. Beschränkung des Stimmrechts der Absonderungsberechtigten	373
a) Stimmrecht für Absonderungsberechtigte ohne Verwertungs- befugnis	376
b) Stimmrecht für Absonderungsberechtigte mit Verwertungs- befugnis	380
c) Einheitliches Stimmrecht der Absonderungsberechtigten für alle Entscheidungen der Gläubigerversammlung	383
2. Zusätzliches Kopfmehrheitserfordernis	384
a) Für alle Entscheidungen der Gläubigerversammlung	384
b) Für die Abwahl des Insolvenzverwalters (§ 57 InsO) und für die Entscheidungen über die Beantragung der Anordnung bzw. Aufhebung der Eigenverwaltung (§§ 271, 272 InsO)	386
c) Für die Einsetzung und Besetzung des Gläubigerausschusses	388
7. Kapitel: Rechtsbehelfe gegen Akte des Insolvenzgerichts	401
I. Verfassungsrechtliche Bedenken	402
II. Ausgewählte Einzelfälle	407

1. Anfechtbarkeit der Aufforderung nach § 305 Abs. 3 S. 1 InsO und der damit verbundenen Rücknahmefiktion.....	409
2. Anfechtbarkeit der Abweisung des Insolvenzantrags als in der gewählten Verfahrensart unzulässig.....	416
3. Schuldenbereinigungsplan.....	420
4. Anfechtbarkeit der Entscheidung über die Zulassung eines Gläubigers zur Insolvenzplanabstimmung	423
5. Einstellung des Insolvenzverfahrens nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit gem. § 211 InsO.....	427
8. Kapitel: Ergebnis der Untersuchung	433
I. Materielle Rechtsbehelfe	433
1. Allgemeine Systematik der Privilegierungen	433
2. Aus- und Absonderungsrechte.....	434
a) Sicherungseigentum und Sicherungsabtretung	434
b) Eigentumsvorbehalt	435
c) Leasingverträge.....	436
d) Factoring	438
e) Zurückbehaltungsrechte	439
f) Kommissionsgeschäfte.....	440
g) Vormerkung	441
h) Immobiliarsicherungsrechte.....	441
i) Ersatzaussonderung bzw. Ersatzabsonderung.....	443
3. Insolvenzforderungen und Aufrechnung	446
II. Formelle Rechtsbehelfe	448
1. Vis attractiva concursus.....	448

a) Feststellungsstreitigkeiten im Hinblick auf angemeldete, aber bestrittene Insolvenzforderungen	448
b) Aus- und Absonderungsstreitigkeiten	449
c) Anfechtungsprozesse	450
d) Haftungsklagen gegen den Insolvenzverwalter	451
2. Rechtsbehelfe gegen Handlungen des Insolvenzverwalters	453
3. Rechtsbehelfe gegen Akte des Insolvenzgerichts	458
a) Anfechtbarkeit der Aufforderung nach § 305 Abs. 3 S. 1 InsO und der damit verbundenen Rücknahmefiktion	458
b) Anfechtbarkeit der Abweisung des Insolvenzantrags als in der gewählten Verfahrensart unzulässig	459
c) Schuldenbereinigungsplan	460
d) Anfechtbarkeit der Entscheidung über die Zulassung eines Gläubigers zur Insolvenzplanabstimmung	460
e) Einstellung des Insolvenzverfahrens nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit gem. § 211 InsO	461
Literaturverzeichnis	463



Einführung

Das Insolvenzrecht greift bei einem wirtschaftlichen Zusammenbruch des Schuldners¹ ein und löst das bis zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens herrschende Einzelzwangsvollstreckungsrecht ab. Das Insolvenzverfahren ist ein Gesamtvollstreckungsverfahren, das der Verwirklichung der Vermögenshaftung des Schuldners bei Masseunzulänglichkeit und der bestmöglichen, gemeinschaftlichen Gläubigerbefriedigung dient.² Seit Inkrafttreten der Insolvenzordnung am 01.01.1999³ sind mittlerweile fast zwei Jahrzehnte vergangen. In diesem Zeitraum war die Insolvenzordnung zahlreichen Änderungen unterworfen, wobei jedoch die Grundstrukturen und das System der prozessualen wie auch materiell-rechtlichen Rechtsbehelfe der Gläubiger weitgehend unverändert geblieben sind. Nach diesem Zeitraum stellt sich die Frage, ob die Insolvenzordnung den verschiedenen Interessen und Bedürfnissen der Gläubiger und des Schuldners im Insolvenzfall gerecht wird und diese zu einem angemessenen Ausgleich bringt. Dies betrifft insbesondere die Frage, ob die vor Insolvenzeröffnung erworbenen Rechtspositionen in der Insolvenz angemessen berücksichtigt werden.

Die Insolvenzordnung hat die Aufgabe, die Interessen vieler Gläubiger, die alle ausnahmslos das Ziel haben, ihre Forderungen gegen den Schuldner möglichst weitreichend zu befriedigen, zu einem angemessenen Ausgleich zu bringen. Das Insolvenzverfahren findet Anwendung, wenn das Vermögen des Schuldners nicht mehr ausreicht, um die bestehenden Verbindlichkeiten zu decken. Liegt ein Insolvenzeröffnungsgrund (Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung sowie drohende Zahlungsunfähigkeit bei Eröffnungsantrag des Schuldners) vor, wird das in der Einzelzwangsvollstreckung vorherrschende Prioritätsprinzip durch das Prinzip der gemeinschaftlichen Befriedigung ersetzt.⁴ Die im Gesamtvollstreckungsverfahren angestrebte gemeinschaftliche Gläubigerbefriedigung bedeutet jedoch nicht, dass

¹ Häsemeyer, Insolvenzrecht, Rn. 1.01.

² MünchKommInsO-Ganter/Lohmann, § 1 Rn. 20.

³ Vgl. § 359 InsO (§ 335 InsO a.F.) i.V.m. Art. 110 Abs. 1 EGVinsO.

⁴ Henckel, in: Jaeger, InsO, § 1 Rn. 3, 6.

alle Gläubiger unabhängig von der Art ihrer bestehenden Rechtspositionen anteilig gleich befriedigt werden.⁵ Das Insolvenzverfahren bezweckt vielmehr auch das Erreichen einer möglichst optimalen Verteilungsgerechtigkeit. Hauptzweck der materiellen Rechtsbehelfe der Gläubiger im Insolvenzrecht ist es, diese Verteilungsgerechtigkeit dadurch zu gewährleisten, dass zwar grundsätzlich alle Gläubiger gleichrangig befriedigt, in sachlich begründeten Fällen aber Ausnahmen von diesem Gleichrang zugelassen werden.⁶

Da die Insolvenzordnung sowohl materiell-rechtliche als auch verfahrensrechtliche Regelungen enthält, sollen in dieser Arbeit sowohl die Ausgestaltung der materiellen Rechtsbehelfe als auch die Ausgestaltung der formellen Rechtsbehelfe der einzelnen Gläubigergruppen in den Blick genommen und daraufhin überprüft werden, ob die Ausgestaltung der Rechtsbehelfe sowohl das Ziel der Gleichbehandlung der Gläubiger als auch die Interessen der einzelnen Beteiligten angemessen berücksichtigt. In materieller Hinsicht ist hierbei insbesondere von Belang, ob die insolvenzrechtlichen Rechtsbehelfe die effiziente und gerechte Verteilung der Insolvenzmasse an die Gläubiger gewährleistet, während die Rechtsbehelfe in formeller Hinsicht daraufhin untersucht werden sollen, ob sie einerseits der geordneten Abwicklung der Verbindlichkeiten des Schuldners und andererseits der hinreichenden Mitwirkung der Gläubiger im Insolvenzverfahren dienen. Im ersten Kapitel soll zunächst ein Überblick über die in der deutschen Insolvenzordnung und in anderen Rechtsordnungen vorhandenen verschiedenen Gläubigergruppen sowie über die Ausgestaltung der diesen Gläubigergruppen zustehenden materiellen Rechtsbehelfe gegeben werden. Anschließend soll untersucht werden, an welchen Vorgaben die Ausgestaltung der materiellen Rechtsbehelfe zu messen ist und, ob die in der Insolvenzordnung vorgesehenen materiellen Rechtspositionen diesen Vorgaben entsprechen. In den nachfolgenden Kapiteln sollen sodann die einzelnen materiellen Rechtspositionen der Gläubiger den insolvenzrechtlichen Rechtsbehelfen zugeordnet werden. Hierbei soll auch die Frage näher beleuchtet werden, ob die den Gläubigern jeweils zugeordneten insolvenzrechtlichen Rechtsbehelfe mit dem Grundsatz der Gläubigergleichbehandlung und dem außerhalb der Insolvenz geltenden Rechtssystem zu vereinbaren sind. Das sechste und siebte Kapitel soll schließlich den formellen Rechtsbehelfen der Gläubiger gewidmet werden.

⁵ Henckel, in: Jaeger, InsO, § 1 Rn. 6.

⁶ MünchKommInsO-Stürmer, Einleitung, Rn. 1.

Während im sechsten Kapitel untersucht werden soll, welche Rechtsbehelfe den Gläubigern gegen Handlungen des Insolvenzverwalters zustehen und ob die Ausgestaltung dieses Systems den Gläubigern hinreichende Mitwirkungsmöglichkeiten im Insolvenzverfahren gewährt, soll im siebten Kapitel der Frage nachgegangen werden, ob den Beteiligten des Insolvenzverfahrens gegen Akte des Insolvenzgerichts im Allgemeinen und im Hinblick auf einige besondere insolvenzgerichtliche Entscheidungen hinreichende Rechtsbehelfe zur Verfügung stehen.



1. Kapitel: Überblick über die Ausgestaltung der Rechtsbehelfe im deutschen Insolvenzrecht

Von der Insolvenz des Schuldners sind im Grundsatz zunächst alle Gläubiger des Insolvenzschuldners betroffen. Dies ergibt sich bereits daraus, dass der Schuldner mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht mehr zur Verwaltung und Verfügung über das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen befugt ist, vgl. § 80 Abs. 1 InsO. Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens bedeutet somit für jede Rechtsbeziehung eines Gläubigers zum Schuldner eine Zäsur, da diese Beziehung fortan unter den Beschränkungen der Insolvenzordnung und der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Insolvenzverwalters steht. Dies gilt selbst dann, wenn Vermögensgegenstände nicht in die Insolvenzmasse fallen, etwa weil sie nur im Besitz, nicht aber im Eigentum des Schuldners stehen, weil auch diese Gläubiger nicht mehr unmittelbar gegen den Schuldner, sondern in der Regel nur noch gegen den Insolvenzverwalter vorgehen können.

Obwohl die Eröffnung des Insolvenzverfahrens Einfluss auf alle Gläubiger des Insolvenzschuldners hat, sind die verschiedenen Gläubiger dennoch in vollkommen unterschiedlicher Weise am Insolvenzverfahren beteiligt und haben je nach Art der ihnen zustehenden Forderungen verschiedene, teils kaum beschränkte, teils sehr begrenzte Möglichkeiten, um ihre Forderungen durchzusetzen.

I. Überblick über die verschiedenen Gläubigergruppen im Vergleich mit anderen Rechtsordnungen

Um die Funktion und Reichweite der verschiedenen Gläubigerrechte sowie die Vereinbarkeit dieser Rechtsbehelfe mit den Grundsätzen der gemeinschaftlichen Gläubigerbefriedigung und der sachgerechten Differenzierung beurteilen zu können, ist vorweg zu untersuchen, welche unterschiedlichen Gläubigergruppen im deutschen Insolvenzrecht existieren und wie sich diese von der Einteilung und Rechtsstellung der Gläubiger im Insolvenzrecht anderer Länder unterscheiden.

In vielen Ländern bieten die insolvenzrechtlichen Regelungen sowohl Verfahren zum Erhalt des Unternehmens als auch Verfahren zur Liquidierung des Unternehmens. Dennoch endet immer noch die Mehrzahl der Insolvenzen im Liquidationsprozess⁷, weshalb vornehmlich die insoweit bestehenden Regelungen in den einzelnen Insolvenzordnungen in den Blick zu nehmen sind.

1. In Deutschland

Die deutsche Insolvenzordnung teilt die Gläubiger in verschiedene Gruppen ein, deren Mitgliedern je nach Gruppe unterschiedliche Rechte zur Durchsetzung ihrer Forderungen im Insolvenzverfahren zustehen. Die größte Gruppe besteht aus den Insolvenzgläubigern, die im größten Umfang am Insolvenzverfahren beteiligt sind und deren Forderungen quotale aus dem verbleibenden Vermögen des Schuldners befriedigt werden, § 38 InsO. Die Insolvenzgläubiger sind von den Massegläubigern zu unterscheiden, deren Forderungen vor den Forderungen der Insolvenzgläubiger aus der Insolvenzmasse befriedigt werden, § 53 InsO. Gem. § 53 InsO umfassen diese Masseforderungen die Kosten des Insolvenzverfahrens sowie die in § 55 InsO genannten sonstigen Masseverbindlichkeiten, welche durch Handlungen des Insolvenzverwalters, durch die Wahl der Erfüllung gegenseitiger Verträge oder durch ungerechtfertigte Bereicherungen der Insolvenzmasse begründet werden. Nach § 123 Abs. 2 InsO sind zudem Forderungen aus Sozialplänen Masseverbindlichkeiten.

Innerhalb der Gruppe der Insolvenzgläubiger erfolgt eine quotale Befriedigung. Besondere Befriedigungsvorrechte für einzelne Insolvenzgläubiger sind in der Insolvenzordnung nicht vorgesehen. Dies war unter Geltung der Konkursordnung noch anders. Neben den erweiterten Masseschulden (§ 59 KO), waren in der Konkursordnung auch zahlreiche bevorrechtigte Konkursforderungen normiert (§ 61 KO), die zwar nach den Masseforderungen, aber vor den übrigen Konkursforderungen zu befriedigen waren. Hierzu zählten rückständige Gehaltsforderungen der Arbeitnehmer sowie Forderungen der öffentlichen Hand, der Kirchen und der

⁷ Für Deutschland: MünchKommInsO-Stürmer, Einleitung Rn. 45d; für Frankreich: Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 94. Stürmer (MünchKommInsO, Einleitung Rn. 45d) umschreibt dies plastisch mit folgender Phrase: „*Der Weg des noch atmenden Leichnams in die Intensivstation endet eben letztlich häufiger in der Anatomie als in neuem Leben.*“.

Ärzte. Mit Einführung der Insolvenzordnung wurden diese Vorrechte abgeschafft, so dass seither die Forderungen der Insolvenzgläubiger ohne Bevorrechtigung Einzelner gleichmäßig anteilig befriedigt werden, sofern sie keine nachrangigen Insolvenzforderungen i.S.d. § 39 InsO darstellen.

Von den Massegläubigern und den Insolvenzgläubigern zu unterscheiden sind die gesicherten Gläubiger im weiteren Sinne, welche in Aussonderungsberechtigte (§§ 47 f. InsO) und Absonderungsberechtigte (§ 49 ff. InsO) unterteilt werden. Die Aussonderungsberechtigten nehmen am Insolvenzverfahren nicht teil, sondern sind gem. § 47 S. 2 InsO zur Geltendmachung ihres Aussonderungsrechts nach den außerhalb des Insolvenzverfahrens geltenden Gesetzen berechtigt. Die Absonderungsberechtigten sind demgegenüber am Insolvenzverfahren beteiligt. Die Geltendmachung der Absonderungsrechte und die Verwertung der gesicherten Gegenstände bestimmt sich nach den §§ 49 ff., 165 ff. InsO und ist insbesondere durch die in vielen Fällen angeordnete Verwertungsbefugnis des Insolvenzverwalters eingeschränkt.

Bereits die Konkursordnung kannte die Unterscheidung zwischen Insolvenzgläubigern (bzw. damals Konkursgläubigern, vgl. § 3 KO), Absonderungsberechtigten (§§ 4, 47 ff. KO) und Aussonderungsberechtigten (§ 43 KO). Anders als in der Insolvenzordnung bestimmte § 4 Abs. 2 KO jedoch, dass die abgesonderte Befriedigung unabhängig vom Konkursverfahren erfolgen sollte. Der Absonderungsberechtigte war dadurch ebenso wie ein Aussonderungsberechtigter in der Lage, sein Recht sofort zu realisieren.⁸ Zwar war in § 127 Abs. 1 KO normiert, dass der Verwalter zur Verwertung eines zur Masse gehörigen beweglichen Gegenstandes, an welchem ein Gläubiger ein durch Rechtsgeschäft bestelltes Pfandrecht oder ein diesem gleichstehendes Recht beansprucht, berechtigt ist, und der Gläubiger nur seine Rechte auf den Erlös geltend machen kann. Diese Verwertungsmöglichkeit des Verwalters stand allerdings gem. § 127 Abs. 2 KO unter dem Vorbehalt, dass dem Absonderungsberechtigten, der befugt ist, sich ohne gerichtliches Verfahren aus dem gesicherten Gegenstand zu befriedigen, auf Antrag des Verwalters durch das Konkursgericht erfolglos eine Frist zur Verwertung gesetzt wurde.⁹ Da der

⁸ Henckel, in: Jaeger, InsO, Vor §§ 49-52 Rn. 2; Smid, Praxishandbuch Insolvenzrecht, § 1 Rn. 33.

⁹ Smid, Praxishandbuch Insolvenzrecht, § 1 Rn. 33.

Absonderungsberechtigte im Regelfall zur Befriedigung ohne gerichtliches Verfahren berechtigt war,¹⁰ stand ihm daher grundsätzlich die Verwertungsbefugnis zu, so dass dieser im Ergebnis den Aussonderungsberechtigten nahezu gleichgestellt war. Ein Unterschied zur Aussonderung bestand aber darin, dass der Konkursmasse der nach Befriedigung des Absonderungsrechts verbleibende Erlösüberschuss zustand.¹¹

Demgegenüber ist nach der Insolvenzordnung grundsätzlich der Insolvenzverwalter zur Verwertung der Gegenstände, die mit Absonderungsrechten belastet sind, befugt, §§ 165 ff. InsO. Voraussetzung für die Verwertung beweglicher Gegenstände ist, dass er diese in seinem Besitz hat, § 166 Abs. 1 InsO. Nach § 166 Abs. 2 InsO ist der Verwalter zudem zur Einziehung und Verwertung von sicherungsabgetretenen Forderungen berechtigt. Die grundsätzliche Verlagerung der Verwertungsbefugnis in Bezug auf bewegliche Gegenstände und Forderungen auf den Insolvenzverwalter ist von den Absonderungsberechtigten mit Kostenbeiträgen auszugleichen, die gem. §§ 170 Abs. 1, 171 InsO vor der Befriedigung der Absonderungsberechtigten aus dem Veräußerungserlös an die Insolvenzmasse abzuführen sind.¹² Gleiches gilt für eine aufgrund der Verwertung durch den Insolvenzverwalter anfallende Umsatzsteuer, § 171 Abs. 2 S. 3 InsO. Zur Verwertung unbeweglicher Gegenstände im Wege der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung sind sowohl der Insolvenzverwalter als auch die absonderungsberechtigten Gläubiger befugt, §§ 49, 165 InsO.

Anders als unter der Konkursordnung sind die Rechte der Absonderungsberechtigten daher unter der Insolvenzordnung erheblich größeren Einschränkungen ausgesetzt als die der Aussonderungsberechtigten, die am Insolvenzverfahren nicht beteiligt sind. Nichtsdestotrotz ist die Position der Absonderungsberechtigten als gesicherte Gläubiger deutlich vorteilhafter als die der Insolvenzgläubiger, da die Absonderungsberechtigten aus dem Erlös des gesicherten Gegenstands zumeist weitgehend befriedigt werden können. Die Insolvenzgläubiger müssen demgegenüber ihre Forderungen zur Insolvenztabelle anmelden und erhalten aus der nach

¹⁰ Hess, KO, § 127 Rn. 1; Mentzel/Kuhn/Uhlenbruck, KO, § 127 Rn. 1.

¹¹ Henckel, in: Jaeger, InsO, Vor §§ 49-52 Rn. 1.

¹² Reischl, Insolvenzrecht, § 6 Rn. 283.

Befriedigung der Massegläubiger verbleibenden Insolvenzmasse in der Regel nur eine anteilige Quote.

2. In England und Wales

Die insolvenzrechtlichen Regelungen für England finden sich hauptsächlich im Insolvency Act 1986 und in den Insolvency Rules 1986.¹³ Im englischen Unternehmensinsolvenzrecht stehen mehrere Verfahrensarten zur Abwicklung der Insolvenz zur Verfügung: das winding up (sec. 73 – 219 IA), welches die Liquidierung bezweckt, die administration (sec. 248 Enterprise Act 2002), welche die Sanierung des Unternehmens zum Ziel hat, die administrative receivership (sec. 28 – 72 IA), welche im Grundsatz nur der Zwangsvollstreckung von durch bestimmte Sicherheiten (floating charges¹⁴) gesicherten Gläubigern dient und wegen des Enterprise Act 2002 nur noch selten zur Anwendung gelangt, und die voluntary arrangements (sec. 1 – 7 IA), welche Vereinbarungen zwischen Schuldner und Gläubiger darstellen und dazu dienen, das windig up-Verfahren zu verhindern.¹⁵

Das englische Recht kennt ebenso wie das deutsche Recht Aus- und Absonderungsberechtigte, Massegläubiger sowie einfache Insolvenzgläubiger.¹⁶ Aussonderungsberechtigte haben auch in England und Wales Anspruch auf Herausgabe des in ihrem Eigentum stehenden Gegenstands.¹⁷ Anders als im heutigen deutschen Insolvenzrecht gibt es jedoch im englischen Insolvenzrecht noch eine weitere Gläubigergruppe - die bevorrechtigten Gläubiger (sec. 386 IA), welche (im

¹³ MünchKommInsO-Schlegel, Länderbericht England und Wales, Rn. 7; Meyer-Löwy/Poertzen/de Vries, ZInsO 2005, 293 (293).

¹⁴ Die floating charge ist eine Sicherung, die am gesamten Vermögen des Unternehmens (oder wesentlichen Teilen des Vermögens), das in seinem Bestand ständig wechselt, besteht. Diese Sicherung beeinträchtigt die Verfügungsbefugnis des Unternehmens erst mit Eintritt des Sicherungsfalls (MünchKommInsO-Schlegel, Länderbericht England und Wales, Rn. 39; Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 108).

¹⁵ MünchKommInsO-Schlegel, Länderbericht England und Wales, Rn. 51; Meyer-Löwy/Poertzen/de Vries, ZInsO 2005, 293 (293 ff.).

¹⁶ Genske, Gläubigerposition im englischen Recht, S. 32; Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 107, 110.

¹⁷ Willemer, Vis attractiva concursus, S. 356; Meyer-Löwy/Poertzen/de Vries, ZInsO 2005, 293 (296).

Liquidationsverfahren - winding up) sowohl vor den durch floating charge gesicherten als auch vor den ungesicherten Gläubigern vorrangig aus der Insolvenzmasse befriedigt werden.¹⁸ Seit dem Enterprise Act 2002 zählen zu diesen bevorrechtigten Forderungen neben den Forderungen der Rentenversicherungen und den Abgaben auf Kohle- und Stahlproduktion nur noch die Forderungen der Arbeitnehmer, nicht mehr hingegen die Forderungen des Fiskus mit Ansprüchen aus Steuerschulden oder Sozialversicherungsbeiträgen.¹⁹ Den Lohn- und Gehaltsforderungen der Arbeitnehmer (der letzten vier Monate) gehen bei der Verteilung der Insolvenzmasse im Liquidationsverfahren (winding up) nur die Verfahrenskosten als Masseforderungen vor (sec. 115, 175 (2) (a) IA).²⁰

Nach den bevorrechtigten Gläubigern werden die durch floating charge gesicherten Gläubiger vor den übrigen Insolvenzgläubigern aus der Insolvenzmasse befriedigt.²¹ Die Gläubiger gesicherter Forderungen erhalten auch nach englischem Insolvenzrecht Befriedigung aus dem Erlös des Sicherungsguts und sind nur in Höhe ihres Ausfalls wie ungesicherte Gläubiger bei der Verteilung der Insolvenzmasse zu berücksichtigen.²² Anders als in Deutschland sind jedoch grundsätzlich die gesicherten Gläubiger zur Verwertung ihrer Sicherheiten berechtigt.²³ Auch haben die gesicherten Gläubiger im Grundsatz keine Kostenbeiträge an die Masse abzuführen. Einzige Ausnahme bilden die sogenannten prescribed parts²⁴, die jedoch nur beim Sicherungsmittel der qualifying floating charges anfallen.²⁵ Dieser Anteil, der an die ungesicherten Gläubiger abzuführen ist, ermittelt sich aus dem

¹⁸ Schumacher, Das englische Insolvenzarbeitsrecht, S. 199; Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 110.

¹⁹ Keay/Walton, Insolvency Law, S. 408 f; MünchKommInsO-Schlegel, Länderbericht England und Wales, Rn. 13, 34 Fn. 101; Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 110 f.

²⁰ Schumacher, Das englische Insolvenzarbeitsrecht, S. 199; MünchKommInsO-Schlegel, Länderbericht England und Wales, Rn. 15, 34; Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 110.

²¹ Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 110.

²² MünchKommInsO-Schlegel, Länderbericht England und Wales, Rn. 35; Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 110.

²³ Willemer, Vis attractiva concursus, S. 356.

²⁴ Section 176A Insolvency Act 1986.

²⁵ MünchKommInsO-Schlegel, Länderbericht England und Wales, Rn. 35; Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 112.

Nettovermögen und beläuft sich je nach dessen Höhe auf 20 – 50 % des Nettovermögens.²⁶ Dass diese Beiträge zugunsten der ungesicherten Gläubiger abzuführen sind, dürfte damit zu begründen sein, dass qualifying floating charges zumeist das gesamte Vermögen oder wesentliche Teile davon betreffen, sodass zumindest die prescribed parts den ungesicherten Gläubigern zur Verfügung stehen sollen. Hinzu kommt, dass die Einführung der prescribed parts mit der Abschaffung der Vorrechte des Fiskus einherging. Durch die Einführung der prescribed parts sollte daher auch sichergestellt werden, dass die Abschaffung der Vorrechte des Fiskus nicht den durch floating charge gesicherten Gläubigern, sondern tatsächlich den ungesicherten Gläubigern zugute kommt.²⁷

3. In den USA

Die für die USA geltenden insolvenzrechtlichen Regelungen finden sich im bundesrechtlichen Bankruptcy Code von 1978 und bezwecken in erster Linie die größtmögliche Gläubigerbefriedigung und -gleichbehandlung.²⁸ Hierfür stellt der Bankruptcy Code für Unternehmen hauptsächlich zwei Verfahren zur Verfügung, nämlich das Liquidationsverfahren nach Chapter 7 und das Reorganisationsverfahren nach Chapter 11.²⁹ Das amerikanische Insolvenzrecht kennt hierbei die folgenden Gläubigergruppen: Gesicherte Gläubiger, bevorzugte Insolvenzgläubiger, einfache Insolvenzgläubiger und nachrangige Insolvenzgläubiger.³⁰

Nach 11 U.S.C. § 541 fallen in die Insolvenzmasse alle vermögenswerten Rechte des Schuldners, wobei die formale Eigentümerstellung insoweit unbeachtlich ist.³¹ Sicherungsrechte gewähren den Gläubigern auch im US-amerikanischen Recht

²⁶ Section 3 (2) Insolvency Act 1986 Order 2003: Für die ersten £ 10.000 Nettovermögen beträgt der Beitrag 50 % dieser Summe, für das übersteigende Nettovermögen 20 %. Der Maximalbeitrag beläuft sich nach Section 3 (3) Insolvency Act auf £ 600.000.

²⁷ Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 112.

²⁸ Meyer-Löwy/Poertzgen/Eckhoff, ZInsO 2005, 735 (736); Meyer/Duckstein, ZIP 2006, 935 (935).

²⁹ MünchKommInsO-Grauke/Horwitz, Länderbericht USA, Rn. 7 ff.; Meyer-Löwy/Poertzgen/Eckhoff, ZInsO 2005, 735 (736); Meyer/Duckstein, ZIP 2006, 935 (935).

³⁰ MünchKommInsO-Grauke/Horwitz, Länderbericht USA, Rn. 34 ff.; Habscheid, Grenzüberschreitendes Insolvenzrecht, S. 95.

³¹ Mordhorst, Vertragliche Mobiliarsicherheiten, S. 80 f.

aber grundsätzlich die Möglichkeit, sich aus dem Verwertungserlös des Sicherungsguts zu befriedigen.³² Die gesicherten Gläubiger haben die Wahl, ob sie am eigentlichen Insolvenzverfahren teilnehmen oder nicht. Nehmen sie teil, können sie, neben der Stellung als gesicherte Gläubiger, ihren Ausfall wie ungesicherte Gläubiger geltend machen. Andernfalls sind sie auf die Befriedigung aus ihrem Sicherungsgegenstand beschränkt.³³ Allerdings bewirkt der Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens automatisch das Eintreten des sog. „automatic stay“, welcher jegliche Handlungen im Hinblick auf die Insolvenzmasse untersagt.³⁴ Dies gilt auch für die gesicherten Gläubiger, so dass ihnen hierdurch grundsätzlich die Verwertung des Sicherungsguts verwehrt ist.³⁵ Die Gläubiger haben das Sicherungsgut, das sich in ihrem Besitz befindet, daher nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens in der Regel an den Insolvenzverwalter herauszugeben.³⁶ Der Insolvenzverwalter (bzw. falls ein solcher nicht bestellt ist, der Schuldner) ist während des automatic stay sogar berechtigt, die Sicherungsgegenstände zu verwenden oder ohne Belastungen zu veräußern.³⁷ Ein Sicherungsgut ist grundsätzlich nur dann nicht mehr vom automatic stay (und den damit zusammenhängenden Beschränkungen des gesicherten Gläubigers) betroffen, wenn es vom Insolvenzverwalter freigegeben oder veräußert worden ist, da es dann nicht mehr in die Insolvenzmasse fällt.³⁸ Gleiches gilt, wenn das Insolvenzgericht auf Antrag des Gläubigers den Sicherungsgegenstand von den Wirkungen des automatic stay befreit.³⁹ Dem Antrag auf Aufhebung des automatic stay ist insbesondere dann stattzugeben, wenn die Interessen des Gläubigers ansonsten nicht hinreichend geschützt sind

³² Xu, Rechtsstellung dinglich gesicherter Gläubiger im Unternehmensinsolvenzverfahren, S. 126 f.

³³ Wielebinski/Rukavina, in: Lobo, World Insolvency Systems, USA, S. 752; Treister, Fundamentals of Bankruptcy Law, S. 279.

³⁴ 11 U.S.C. § 362; Xu, Rechtsstellung dinglich gesicherter Gläubiger im Unternehmensinsolvenzverfahren, S. 127; Habscheid, Grenzüberschreitendes Insolvenzrecht, S. 137, 139.

³⁵ Roßmeier, Besitzlose Mobiliarsicherheiten in grenzüberschreitenden Insolvenzverfahren, S. 37; Mordhorst, Vertragliche Mobiliarsicherheiten, S. 103.

³⁶ 11 U.S.C. § 542 (a); Roßmeier, Besitzlose Mobiliarsicherheiten in grenzüberschreitenden Insolvenzverfahren, S. 37; Mordhorst, Vertragliche Mobiliarsicherheiten, S. 103.

³⁷ 11 U.S.C. § 363; Xu, Rechtsstellung dinglich gesicherter Gläubiger im Unternehmensinsolvenzverfahren, S. 144; Roßmeier, Besitzlose Mobiliarsicherheiten in grenzüberschreitenden Insolvenzverfahren, S. 38; Wielebinski/Rukavina, in: Lobo, World Insolvency Systems, USA, S. 742 f., 753.

³⁸ Xu, Rechtsstellung dinglich gesicherter Gläubiger im Unternehmensinsolvenzverfahren, S. 129; Mordhorst, Vertragliche Mobiliarsicherheiten, S. 115.

³⁹ 11 U.S.C. § 362 (d); Mordhorst, Vertragliche Mobiliarsicherheiten, S. 106.

(etwa durch regelmäßige Zahlungen oder Stellung von Zusatz- oder Ersatzsicherheiten)⁴⁰ oder der Schuldner kein schutzwürdiges Interesse an dem Gegenstand hat (etwa weil die Belastungen den Wert des Gegenstandes überschreiten).⁴¹ In den Fällen der Freigabe kann der gesicherte Gläubiger seine Befriedigung nach den außerhalb des Bankruptcy Code geltenden Regeln vorantreiben.⁴² Im Übrigen ist ein gesicherter Gläubiger wie in Deutschland grundsätzlich aus dem Sicherungsgegenstand zu befriedigen⁴³, wobei die Verwertungsbefugnis im Regelfall dem Insolvenzverwalter oder, falls ein solcher nicht bestellt ist, dem Schuldner zusteht.⁴⁴ Wird das Sicherungsgut nicht unter Aufrechterhaltung des Sicherungsrechts am Sicherungsgut verwertet, setzt sich das Sicherungsrecht grundsätzlich am erzielten Erlös fort.⁴⁵ Der Insolvenzverwalter kann die für die Erhaltung und Verwertung des Sicherungsguts erforderlichen Kosten aus dem Erlös begleichen, sofern die Erhaltung und Verwertung für den gesicherten Gläubiger sinnvoll ist.⁴⁶

Die Befriedigung der übrigen (ungesicherten) Gläubiger richtet sich im Liquidationsverfahren nach Chapter 7 nach der jeweiligen Ranggruppe der Gläubiger, 11 U.S.C. § 726. Beim Liquidationsverfahren wird das schuldnerische Vermögen verwertet. Die Gläubiger haben gem. 11 U.S.C. § 501 ihre Forderungen innerhalb der vom Insolvenzgericht gesetzten Frist nachzuweisen.⁴⁷ Von den Forderungen der Gläubiger werden aus dem Erlös zunächst die gesicherten Forderungen vor den privilegierten Forderungen erfüllt. Erst anschließend werden die einfachen Insolvenzforderungen befriedigt.⁴⁸ Bevorzugte Gläubiger existieren im US-amerikanischen Insolvenzrecht ebenso wie im englischen Insolvenzrecht. Zu diesen ge-

⁴⁰ 11 U.S.C. § 361.

⁴¹ 11 U.S.C. § 362 (d); Xu, Rechtsstellung dinglich gesicherter Gläubiger im Unternehmensinsolvenzverfahren, S. 130 f.; Roßmeier, Besitzlose Mobiliarsicherheiten in grenzüberschreitenden Insolvenzverfahren, S. 38 f.

⁴² Mordhorst, Vertragliche Mobiliarsicherheiten, S. 228 f.,

⁴³ 11 U.S.C. § 725; vgl. auch Epstein/Nickles, Bankruptcy Law, § 7.2 S. 59; Wielebinski/Rukavina, in: Lobo, World Insolvency Systems, USA, S. 746, 752, 755.

⁴⁴ Meyer-Löwy/Poertzgen/Eckhoff, ZInsO 2005, 735 (737); Xu, Rechtsstellung dinglich gesicherter Gläubiger im Unternehmensinsolvenzverfahren, S. 148.

⁴⁵ Mordhorst, Vertragliche Mobiliarsicherheiten, S. 229, 259 f.

⁴⁶ Mordhorst, Vertragliche Mobiliarsicherheiten, S. 261 f.; Xu, Rechtsstellung dinglich gesicherter Gläubiger im Unternehmensinsolvenzverfahren, S. 151.

⁴⁷ MünchKommInsO-Grauke/Horwitz, Länderbericht USA, Rn. 29.

⁴⁸ Meyer-Löwy/Poertzgen/Eckhoff, ZInsO 2005, 735 (736).

hören beispielsweise „administrative expenses“ (Verwaltungskosten), Schulden und Lohnansprüche bezüglich der letzten 180 Tage, 11 U.S.C. § 507.⁴⁹ Sofern das vorhandene Vermögen nicht zur Befriedigung aller Gläubiger ausreicht, werden die Gläubiger je nach Ranggruppe befriedigt. Genügt das Vermögen nicht zur Befriedigung aller Gläubiger werden die Gläubiger der jeweils vorrangigen Gruppe zunächst voll befriedigt, bevor Gläubiger aus der nachfolgenden Gruppe befriedigt werden.⁵⁰

4. In Frankreich

Die Regelungen des französischen Insolvenzrechts finden sich zum größten Teil in Art. 610-1 bis 680-7 Code de commerce. Voranzustellen ist zunächst, dass das französische Insolvenzrecht anders als das deutsche Insolvenzrecht den Fortbestand des Unternehmens über die größtmögliche Gläubigerbefriedigung stellt.⁵¹ Erst wenn feststeht, dass der Erhalt des Unternehmens nicht möglich und ein Liquidationsverfahren zu eröffnen ist, steht die größtmögliche Gläubigerbefriedigung im Vordergrund.⁵² Das französische Insolvenzrecht stellt der Insolvenz, also der Zahlungsunfähigkeit, vorgeschaltete Verfahren (Insolvenzvorbeugung und Rettungsverfahren) und zwei Insolvenzverfahren (Sanierungsverfahren und Liquidationsverfahren) zur Verfügung.⁵³

Auch im französischen Insolvenzrecht gibt es die Gläubigergruppe der Aussonderungsberechtigten.⁵⁴ Allerdings berechtigt grundsätzlich nur das Eigentum (auch das Vorbehaltseigentum) zur Aussonderung.⁵⁵ Anders als im deutschen Recht,

⁴⁹ MünchKommInsO-Grauke/Horwitz, Länderbericht USA, Rn. 37; Wielebinski/Rukavina, in: Lobo, World Insolvency Systems, USA, S. 746 f.; Epstein/Nickles, Bankruptcy Law, § 7.2 S. 60.

⁵⁰ Wielebinski/Rukavina, in: Lobo, World Insolvency Systems, USA, S. 746, 758.

⁵¹ Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 18, 99, 145; Celestine/Felsner, WM 1996, 425 (425); Ulrich/Poertzen/Pröm, ZInsO 2006, 64 (64); Wiorek, Das Prinzip der Gläubigergleichbehandlung, S. 117.

⁵² Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 94.

⁵³ MünchKommInsO-Niggemann, Länderbericht Frankreich, Rn. 5 ff.

⁵⁴ Willemer, Vis attractiva concursus, S. 355.

⁵⁵ Spickerhoff, Aus- und Absonderung in der Insolvenz, S. 39 f., 44, 131; MünchKommInsO-Niggemann, Länderbericht Frankreich, Rn. 54 f.; Dammann, RIW 2006, 16 (22); vgl. zu Besonderheiten der Aussonderungsberechtigung des Verkäufers beweglicher Sachen: Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 71 ff.

muss der Aussonderungsberechtigte innerhalb einer dreimonatigen Frist ab Veröffentlichung des Eröffnungsurteils beim Insolvenzverwalter/Liquidator die freiwillige Aussonderung beantragen. Wird diesem Antrag nicht innerhalb eines Monats stattgegeben, läuft eine weitere einmonatige Frist, innerhalb derer der Aussonderungsberechtigte einen Aussonderungsantrag beim Insolvenzrichter stellen muss.⁵⁶ Bei positiver Verbescheidung des Antrags, ist die Sache an den Eigentümer herauszugeben.⁵⁷ Versäumt der Aussonderungsberechtigte eine dieser Fristen, verliert er hingegen die Möglichkeit, das Aussonderungsrecht geltend zu machen, sofern sich dieses nicht aus einem öffentlichen Register ergibt.⁵⁸ Durch diese Ausschlussfristen kann schnell Klarheit über bestehende Aussonderungsrechte geschaffen und die Masse bei Untätigkeit der Aussonderungsberechtigten angereichert werden, da die Aussonderungsberechtigten nach Ablauf der Dreimonatsfrist einer Verfügung des Verwalters über den Gegenstand nicht mehr widersprechen und keinen Anspruch auf den Verwertungserlös erheben können.⁵⁹

Den deutschen Absonderungsrechten vergleichbare Rechte kennt das französische Insolvenzrecht im Liquidationsverfahren für den Pfandrechts- und den Hypothekengläubiger. Im Rettungs- und Sanierungsverfahren sind die dinglich gesicherten Gläubiger allerdings nicht zur abgesonderten Befriedigung berechtigt, sondern sind in den Sanierungsplan miteinzubeziehen, wobei Gläubigern eines Pfandrechts mit Zurückbehaltungsrecht aber zumindest ein Zurückbehaltungsrecht bis zur Befriedigung ihrer Forderung zusteht.⁶⁰ Im Rahmen des Liquidationsverfahrens ist in den ersten drei Monaten nach Verfahrenseröffnung nur der Liquidator zur Verwertung der durch Pfandrechte oder Hypotheken gesicherten Gegenstände (mit Erlaubnis des Insolvenzrichters) befugt.⁶¹ Im Hinblick auf die Verteilung des Erlöses unterscheidet das französische Insolvenzrecht bei Pfandrechten danach, ob

⁵⁶ Art. 624-9 Code de commerce i.V.m. Art. 114 Décret n° 2005-1677 du 28 décembre 2005; MünchKommInsO-Niggemann, Länderbericht Frankreich, Rn. 55; Spickerhoff, Aus- und Absonderung in der Insolvenz, S. 58; Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 68 f.

⁵⁷ Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 70.

⁵⁸ MünchKommInsO-Niggemann, Länderbericht Frankreich, Rn. 55 f.; Jahn, Insolvenzen in Europa, S. 120.

⁵⁹ Spickerhoff, Aus- und Absonderung in der Insolvenz, S. 56; Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 70.

⁶⁰ Dammann, RIW 2006, 16 (23); MünchKommInso-Niggemann, Länderbericht Frankreich, Rn. 61 f.

⁶¹ MünchKommInsO-Niggemann, Länderbericht Frankreich, Rn. 63.

der Pfandgläubiger im Besitz der Sache ist. Besitzt der Gläubiger den verpfändeten Gegenstand, steht ihm grundsätzlich ein Zurückbehaltungsrecht zu. Verwertet der Liquidator den Gegenstand, setzt sich das Zurückbehaltungsrecht des Pfandgläubigers am Verwertungserlös fort, sodass dieser zur Befriedigung der Forderung in dieser Höhe an den Pfandgläubiger auszukehren ist.⁶² Bei besitzlosen Pfandgläubigern, denen kein Zurückbehaltungsrecht zusteht, werden aus dem Verwertungserlös demgegenüber vorab zunächst die besonders bevorzugten Forderungen, wie die Forderungen der Arbeitnehmer und die Verfahrenskosten, befriedigt.⁶³ Gleiches gilt für den Hypothekengläubiger⁶⁴ und für den besitzenden Pfandgläubiger, wenn dieser nach Ablauf der Drei-Monats-Frist den Pfandgegenstand selbst verwertet, da er in diesem Fall sein Zurückbehaltungsrecht freiwillig aufgibt. Um dies zu verhindern, kann sich der Gläubiger den Pfandgegenstand vom Insolvenzrichter an Zahlungs statt übertragen lassen, sofern von diesem nicht bereits die Verwertung durch den Liquidator gestattet wurde.⁶⁵ Eine noch stärkere Sicherung bietet die Sicherungszession nach der „Loi Dailly“ vom 02.01.1981 (Loi n° 81-1. Heute Art. L. 313-23 bis L. 313-38 des Code Monétaire et Financier). Durch eine solche Abtretung wird die abgetretene Forderung aus dem schuldnerischen Vermögen derart ausgesondert, dass sie unabhängig vom Insolvenzverfahren und von den ansonsten für Absonderungsrechte geltenden Beschränkungen eingezogen werden kann.⁶⁶ Diese Forderungen der Banken fallen nicht in die Insolvenzmasse und sind daher insolvenzfest.⁶⁷

Schließlich gibt es im französischen Recht neben den einfachen Insolvenzgläubigern, die Gruppe der bevorrechtigten Insolvenzgläubiger und der Massegläubiger. Zu den bevorrechtigten Forderungen gehören ebenso wie in England und den USA die Lohnforderungen der Arbeitnehmer, welche vorab zu befriedigen sind. Zudem haben die Arbeitnehmer einen Anspruch auf einen einmonatigen Gehaltsvorschuss.⁶⁸ Für die letzten beiden Gehaltsmonate vor Verfahrenseröffnung kommt

⁶² Dammann, RIW 2006, 16 (23); Spickerhoff, Aus- und Absonderung in der Insolvenz, S. 108 f.; Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 97.

⁶³ Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 98.

⁶⁴ Spickerhoff, Aus- und Absonderung in der Insolvenz, S. 113; Dammann, RIW 2006, 16 (23).

⁶⁵ Dammann, RIW 2006, 16 (23), Spickerhoff, Aus- und Absonderung in der Insolvenz, S. 109 f.; Dietrich, Gläubiger im französischen Insolvenzverfahren, S. 98.

⁶⁶ MünchKommInsO-Niggemann, Länderbericht Frankreich, Rn. 60.

⁶⁷ Dammann/Undritz, NZI 2005, 198 (201).

⁶⁸ Art. 625-8 Code de Commerce.

ein Sozialfonds (Konkursausfallversicherung) auf, der durch Arbeitgeberbeiträge finanziert wird und auf den die Lohnforderungen hiernach übergehen.⁶⁹ Anders als beispielsweise in den Vereinigten Staaten von Amerika sind die bevorzugten Gläubiger nicht nur vor den Insolvenzgläubigern, sondern zumeist auch vor den gesicherten Gläubigern zu befriedigen.⁷⁰

5. Zwischenergebnis

Dieser Überblick über die insolvenzrechtlichen Regelungen anderer Länder zeigt, dass in jeder Rechtsordnung zwischen gesicherten und ungesicherten Gläubigern differenziert wird. Unterschiede bestehen allerdings im Hinblick darauf, welche Gläubiger zu den gesicherten Gläubigern gehören und inwieweit diese Gläubiger durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens beschränkt werden. Eine weitere Differenzierung zeigt sich zwischen Deutschland und den anderen oben dargestellten Ländern im Hinblick auf die Existenz einer weiteren Gläubigergruppe: den bevorrechtigten Gläubigern. Während das englische, das französische und das US-amerikanische Insolvenzrecht neben den Verfahrenskosten auch Forderungen der Arbeitnehmer bevorzugt behandeln, kennt das deutsche Insolvenzrecht nur Masseforderungen, welche gem. §§ 53 ff. InsO lediglich die Kosten des Insolvenzverfahrens und die Verbindlichkeiten umfassen, die durch Handlungen des Insolvenzverwalters bzw. Erfüllungswahl bei gegenseitigen Verträgen entstanden sind. Gem. § 123 Abs. 2 InsO sind zudem Forderungen aus Sozialplänen Masseverbindlichkeiten. Andere bevorrechtigte Forderungen, wie insbesondere die in anderen Rechtsordnungen allgemein bevorzugten rückständigen Entgeltforderungen der Arbeitnehmer, sind dem heutigen deutschen Insolvenzrecht fremd.

Im Hinblick auf die Unterschiede in der Ausgestaltung der insolvenzrechtlichen Rechtsbehelfe ist zunächst zu untersuchen, was die Rechtsbehelfe in der Insolvenz leisten müssen und ob die allgemeine Ausgestaltung dieser Rechtsbehelfe diesen Ansprüchen gerecht wird. Sodann ist auf die einzelnen materiellen Rechtspositionen einzugehen. Im Rahmen der Untersuchung der Vorrangstellungen ist auch zu behandeln, weshalb das deutsche Insolvenzrecht, anders als das Insolvenzrecht

⁶⁹ Artt. 3253-6 ff., 143-10 ff. Code du travail; MünchKommInsO-Niggemann, Länderbericht Frankreich, Rn. 65a; Bayle, in: Lobo, World Insolvency Systems, France, S. 268 f.

⁷⁰ MünchKommInsO-Niggemann, Länderbericht Frankreich, Rn. 62.