

1. Kapitel **Grundlagen und Zielsetzung des Insolvenzrechts und des Insolvenzverfahrens**

I. Ziele des Insolvenzrechts in einer marktwirtschaftlichen Ordnung

Wie die Gesellschaft und die Wirtschaft befindet sich auch das Insolvenzrecht in Deutschland in einem tief greifenden Wandel. War noch zu Zeiten der Konkursordnung (KO) die „ordnungsgemäße“ Liquidation eines Unternehmens unter gerichtlicher Aufsicht wesentlicher Inhalt der entsprechenden Regelungen, so hat sich der Fokus in den vergangenen 15 Jahren, gerade auch auf der europäischen Ebene, vollständig verändert. Vorrangig erscheint nun das Ziel der Rettung und/oder Sanierung kriselnder Unternehmen außerhalb eines Insolvenzverfahrens. Und für kleine Unternehmen mit bis zu 10 Mitarbeitern gibt es einen Trend in Richtung eines verwaltungslosen Verfahrens, wie immer dies auch am Ende ausgestaltet sein mag, was dann auch enorme Auswirkungen auf das Berufsbild der Insolvenzverwalter haben dürfte. Aber auch 2023 noch definiert § 1 InsO die Ziele des klassischen gerichtlichen Insolvenzverfahrens. Und an den darin festgelegten prinzipiellen Zielrichtungen hat sich das gerichtliche Verfahren zu orientieren. Für die außergerichtlich orientierten Verfahren nach dem seit 2021 geltenden Unternehmenstabilisierungs- und restrukturierungsgesetz (kurz: StaRUG) gelten gänzlich andere Maßgaben (dazu unten Rn 40a).

§ 1 InsO Ziele des Insolvenzverfahrens

Das Insolvenzverfahren dient dazu, die Gläubiger eines Schuldners gemeinschaftlich zu befriedigen, indem das Vermögen des Schuldners verwertet und der Erlös verteilt oder in einem Insolvenzplan eine abweichende Regelung insbesondere zum Erhalt des Unternehmens getroffen wird. Dem redlichen Schuldner wird Gelegenheit gegeben, sich von seinen restlichen Verbindlichkeiten zu befreien.

Wir finden somit für die klassische gerichtliche Insolvenz **zwei Prämissen:** **2**

- gleichmäßige Gläubigerbefriedigung (par conditio creditorum) und
- Restschuldbefreiung für den „redlichen“ Schuldner.

Dem gegenüber ist die Zielorientierung und der „Instrumentenkasten“ zur Bewältigung unternehmerischer Krisen unter dem Schutz oder mit Hilfe insolvenzrechtlicher Regelungen außerhalb eines gerichtlichen Insolvenzverfahrens deutlich erweitert worden und findet sich neben der schon seit 2012 geltenden gestärkten Eigenverwaltung vornehmlich im StaRUG, mit seinen seit 2021 bestehenden Möglichkeiten einer außergerichtlichen Sanierungsmoderation oder der Einsetzung eines Restrukturierungsbeauftragten. Vgl. dazu näher Rn. 40b.

- 3 Das für die klassische Insolvenz normierte Ziel einer Restschuldbefreiung wurde durch die Insolvenzordnung mit Inkrafttreten zum 1.1.1999 neu eingefügt und seitdem immer wieder an die sich ändernden Rahmenbedingungen angepasst. In der Konkursordnung war es unbekannt. Anzumerken ist, dass der **Begriff der „Redlichkeit“** in der Insolvenzordnung in eigener Art eingeschränkt und definiert wird und daher mit dem in der Laiensphäre des täglichen Lebens verankerten Begriffsprofil wenig gemein hat (s. Rn. 338). Der Gesetzgeber hat im Jahre 2001, um dem mittellosen Schuldner Zugang zum Insolvenzverfahren zu verschaffen, die Stundung der Verfahrenskosten eingeführt (§§ 4a ff. InsO), nachdem sich das aus der Zivilprozessordnung bekannte Instrument der „Prozesskostenhilfe“ als für das Verfahren nicht recht anwendbar erwiesen hatte. Unterschieden werden Insolvenzanträge von Unternehmen und von Privatpersonen (s. Rn. 27). Die Insolvenzantragszahlen gehen seit einigen Jahren in beiden Bereichen zurück. Trotz einer Überschuldung von ca. 8 Millionen Personen beantragen derzeit (nur) noch ca. knapp 100.000 Personen ein Privatinsolvenzverfahren.
- 4 Die Regelungen zur Einleitung und Abwicklung von Insolvenzverfahren befinden sich vornehmlich, aber nicht nur, in der Insolvenzordnung (InsO) und bestimmen, bis zu welchem Punkt die Wirtschaft und der Gesetzgeber bereit sind, die Teilnahme von Unternehmen und Personen am Marktgeschehen zu akzeptieren. Es stellt daher zusammengefasst die wichtigsten Regelungen jeder marktwirtschaftlichen Ordnung dar: Voraussetzung für die Teilnahme am Marktgeschehen ist demnach das Vorhandensein von Liquidität („Geld hat man zu haben“), um zu verhindern, dass durch liquiditätschwache Unternehmen andere Marktteilnehmer „infiziert“ und ebenfalls in die Insolvenz getrieben werden. Demgegenüber dienen die neuen Regelungen des StaRUG vornehmlich der Rettung und Sanierung „nur“ kriselnder Unternehmen und setzen daher auch deutlich vor der Insolvenzreife an. Die auch in Deutschland seit 2021 geltenden neuen Regelungen folgen damit einem Trend auf der europäischen Ebene zur Vorverlagerung von Sanierungsinstrumenten in den Bereich der betriebswirtschaftlichen Krise und die potenzielle Reduzierung gerichtlicher Verfahren auf nicht mehr marktfähige Unternehmen. Dahinter stehen die in nahezu allen EU-Staaten bestehenden Vorbehalte von Unternehmen, sich in ein gerichtlich stigmatisiertes Verfahren zu begeben und die Angst vor einem Kontrollverlust.

Von der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens an folgt das gesamte Verfahren einer weitgehend unbekannten Eigengesetzlichkeit, die – vergleichbar einer Sonderrechtsordnung – in alle Bereiche des bis dahin gut geregelten rechtlichen und wirtschaftlichen Systems einbricht und dabei auch vor der Autonomie privatrechtlichen Handelns im übergeordneten Gesamtinteresse aller Gläubiger, aber auch zur Wahrung öffentlicher Interessen, nicht Halt macht. Für Unternehmen bedeutet die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens entgegen einer immer noch verbreiteten Stigmatisierung aus Zeiten der KO nicht zwangsläufig das wirtschaftliche Ende, sondern sie ist bei einer rechtzeitigen Einleitung auch als Chance für einen geordneten Neuanfang zu verstehen und bietet mit dem Insolvenzplanverfahren sogar die Möglichkeit der Sanierung unter Erhaltung des bisherigen Rechtsträgers. Die Chance zur Sanierung unter dem Schutz eines Insolvenzverfahrens hat der Gesetzgeber mit dem am 1.3.2012 in Kraft getretenen Gesetz zur Stärkung der Sanierung von Unternehmen – kurz ESUG genannt – deutlich verbessert und zugleich Schuldner wie Gläubigern bessere Gestaltungsmöglichkeiten für das Verfahren eröffnet (vgl. dazu ausführlich Rn. 40a).

5

Das vorgenannte Gesetz – ESUG – hat das Bundesjustizministerium aufgrund der bereits in der BT-Drs. 17/7511 vorgesehenen Evaluation im Jahre 2018 fachwissenschaftlich evaluieren lassen (Gesamtbericht v. Jacoby, u. a., v. 10.10.2018; BT-Drs. 19/4880 v. 11.10.2018; Kurzbericht in ZInsO 2018, 2402; dazu BAKInso-Entscheidung v. 26.11.2018 (ZInsO 2018, 2792; Frind, ZIP 2019, 61, Pape, ZInsO 2019, 405; Beissenhirtz, ZInsO 2019, 180). Im Ergebnis wurden viele der Empfehlungen, u. a. genauere gesetzliche Anforderungen im Eigenverwaltungsverfahren, mit dem „SanInsFoG“ zum Jahresbeginn 2021 umgesetzt. Als weiteren Schritt gegen die verbreitete Stigmatisierung von Insolvenzen hat der Gesetzgeber im Rahmen des o. g. „SanInsFoG“ (Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts; s. BT- 19/25303, Rn. 267) mit dem neuen StaRUG seit 2021 Unternehmen die Möglichkeit eröffnet, sich auch ohne die Einleitung eines förmlichen Insolvenzverfahrens unter den Schutz des Rechts zu stellen und ggf. auch ohne die Zustimmung aller Gläubiger eine Sanierung und/oder Neuausrichtung des Unternehmens zu erreichen. Dazu näher unter Rn. 40b.

5a

Die InsO regelt in den §§ 16–19 InsO die zentralen Insolvenzgründe, die Gründe also, die gegeben sein müssen um ein Insolvenzverfahren zu eröffnen, sei es aufgrund des Antrags eines oder mehrerer Gläubiger oder auch durch einen Eigenantrag des Schuldners selbst. Die Insolvenzgründe werden durch die Rechtsprechung genauer definiert und immer wieder ausgeformt (zuletzt mit BGH, Urt. v. 28.6.2022 – II ZR 112/21, ZInsO 2022, 1793), wie auch andere Tatbestandsmerkmale des gesamten Insolvenzrechts zunehmend von der Rechtsprechung bestimmt werden und sich die-

6

ses zu einem Sonderrechtsgebiet entwickelt hat, das ohne Kenntnis wichtiger Entscheidungen kaum mehr beherrschbar ist („case-law“) (hierzu auch BGH, Beschl. v. 23.3.2006 – IX ZB 134/05, ZInsO 2006, 291).

- 7 So ist z. B. einer der wichtigsten Gründe von Insolvenzen, die Zahlungsunfähigkeit, nicht eindeutig durch den Gesetzgeber, sondern durch die Rechtsprechung definiert (s. genauer: Rn. 120, 121, 207).
- 8 Festzustellen ist aufgrund der Ergebnisse der Insolvenzursachenforschung, dass Unternehmenszusammenbrüche in den meisten Fällen vielfältige Ursachen haben. Sie kündigen sich wie Krankheiten meist durch „**Krisensymptome**“ sehr lange vor Eintritt der Zahlungsunfähigkeit an, jedoch wird in den meisten Unternehmen darauf viel zu spät reagiert, verbreitet mehr als ein Jahr nach Auftreten der ersten Indikatoren. Dabei spielt vielfach auch die immer noch verbreitete Angst vor dem „Stigma“ einer Insolvenz als einem auch persönlichen Scheitern eine nicht unerhebliche Rolle (s. Rn.). Vor allem junge Betriebe haben verstärkt mit Finanzierungsproblemen zu kämpfen, und die Insolvenzordnung kann nicht dazu beitragen, die Kreditvergabe an neu gegründete Unternehmen zu vereinfachen. Die Statistik ergibt im Übrigen auch, dass nicht selten die Rechtsform des Unternehmens seine Krisenanfälligkeit signalisiert.
- 9 Die höchste **Insolvenzneigung** weisen Unternehmen in der Rechtsform der GmbH und der **GmbH & Co. KG** auf, weil dort die Haftungsbegrenzung am besten und die persönliche Haftung (angeblich) am geringsten ausgelegt ist (tatsächlich ist das persönliche Haftungsrisiko der Geschäftsführer extrem hoch und unbegrenzt). Nach einer in ihren grundsätzlichen Befunden nach wie vor gültigen Untersuchung des ZIS der Universität Mannheim aus dem Jahr 2006 („Ursachen von Insolvenzen“, Wirtschaft konkret Nr. 414, 2006) stellten 75 % der Unternehmen den Insolvenzantrag zu spät, nach einer Untersuchung im Jahre 2009 sind es immer noch mehr als 66 % der Unternehmen (Bitter/Röder, ZInsO 2009, 1283, 1287). Grund: „Angst vor Stigmatisierung und Vertrauen in Verbesserung der wirtschaftlichen Situation“. Lediglich 5 % der Unternehmen stellen einen Antrag zum frühesten möglichen Zeitpunkt und rund 25 % nach einer gerade noch vertretbaren Wartezeit.

Im Durchschnitt tritt die materielle Insolvenz – und damit die gesetzliche Pflicht zur Stellung eines Insolvenzantrags für Kapitalgesellschaften – tatsächlich ca. zehn Monate vor der tatsächlichen Antragstellung ein (Kirstein, ZInsO 2006, 966; weitere Untersuchungsergebnisse bei Kirstein, ZInsO 2008, 131). Durch die massenhafte Verschleppung von Insolvenzen sinken natürlich auch die Sanierungschancen für ein Unternehmen in der Krise und die Befriedigungschancen für die Gläubiger besonders stark. Auch vor diesem Hintergrund hat der Gesetzgeber mit dem ESUG und dem StaRUG den Versuch unternommen, insbesondere die Organe von Kapitalgesellschaften zu einer früheren Antragstellung zu bewegen und da-

für einerseits eine Reihe von Anreizen eingeführt (erleichterter Zugang zur Eigenverwaltung, Einführung eines Schutzschirmverfahrens, Auswahl- und Mitbestimmungsmöglichkeiten zur Person des Insolvenzverwalters etc.), andererseits aber auch in § 26 Abs. 4 InsO eine Kostenvorschusspflicht für solche Organe dekretiert, die den Insolvenzantrag zu spät stellen (hierzu AG Nürnberg v. 29.8.2016, NZI 2017, 638; MünchKomm – Haarmeyer, § 26 Rn. 67).

Insolvenzursachen sind zu mehr als 70 % Managementfehler in der Vergangenheit und verteilen sich zudem auf folgende weitere Ursachen: **10**

- schlechte Eigenkapitalausstattung
- restriktive Kreditvergabe
- fehlende ausreichende Rücklagen für unerwartete Ereignisse
- massiver Auftragseinbruch
- Kein Mitarbeiterabbau bei rückläufigem Umsatz
- Fehlen einer Person für strategische Überlegungen
- unzureichendes Debitorenmanagement
- fehlendes Controlling.

II. Funktionsbestimmung des Insolvenzverfahrens

In § 1 der InsO ist als ungeschriebene Maßgabe der Insolvenzordnung die **Sanierungs- und die Ordnungsfunktion** angelegt. Zusätzlich wurde durch die InsO die Möglichkeit geschaffen, dass die natürliche Person als Schuldner Restschuldbefreiung erlangen kann (§ 1 Satz 2 InsO). Die juristische Person erlangt eine „faktische“ Restschuldbefreiung mit ihrer Löschung im Handelsregister. **11**

Das 1999 reformierte Insolvenzrecht hat den Versuch unternommen, die Insolvenz vom Makel der „Pleite“ zu befreien. Die Insolvenzordnung wurde als ein Instrument ausgerichtet, das auch in die unternehmensstrategische Planung von Unternehmen mit einbezogen werden kann. Voraussetzung ist, dass diese bemüht sind, Krisenentwicklungen, die in jeder Wirtschaft eintreten können, frühzeitig zu erkennen und zum Anlass zu nehmen, sich über eine Sanierung oder eine Neustrukturierung des Unternehmens Gedanken zu machen. Auch wenn die Erzwingung des Marktaustritts nicht lebensfähiger Unternehmen und die Freisetzung der in ihnen gebundenen Produktionsfaktoren für eine Marktwirtschaft bedeutsam ist, erhält doch auch für den Fall der Insolvenz die Möglichkeit der Sanierung erhaltenswerter Unternehmen einen hohen Stellenwert, da in ihnen nicht nur Produktionsmittel gebunden, sondern auch viele Arbeitsplätze gesichert sind.

Die Insolvenzordnung geht grundsätzlich von einem Gleichrang von Liquidation, übertragender Sanierung und Sanierung des Schuldners bzw. Unternehmens aus, je nachdem auf welchem Wege die beste Befriedigung **12**

der Gläubiger erreicht werden kann. So erlaubt die InsO durch die Einführung des Insolvenzplanverfahrens (§§ 217–269 InsO) auch einen Wettbewerb für die beste Verwertungsart. Mit dem seit 2012 geltenden ESUG ist dieser Wettbewerb noch einmal deutlich verstärkt und insbesondere mit den Möglichkeiten der Eigenverwaltung und des Schutzschirmverfahrens (§§ 270, 270b InsO) auch verbessert und für vorausschauend planende Unternehmen wie für Gläubiger deutlich attraktiver geworden. Gerade in Eigenverwaltungsverfahren dominiert – gerade in Zeiten wirtschaftlicher Krisen – für die meisten Gläubiger oftmals der Erhalt des insolventen Schuldnerunternehmens als Kunde bzw. Lieferant gegenüber der Erzielung einer möglichst hohen Quote aufgrund der Zerschlagung des Schuldnerunternehmens. Mit den neuen Möglichkeiten des StaRUG, insolvenzrechtliche Hilfen auch außergerichtlich in Anspruch nehmen zu können, sind insoweit die Handlungsspektren für Unternehmen noch einmal deutlich erweitert worden und die Reaktionsmöglichkeiten deutlich nach vorn verlagert worden – was natürlich stets voraussetzt, dass ein Unternehmen über einfach funktionierende Krisenfrüherkennungssysteme verfügt und diese auch aktiv nutzt.

- 13 Die – im Gesetz nicht ausdrücklich geregelte, aber z. B. in § 208 Abs. 3 InsO vorausgesetzte – **Ordnungsfunktion** (dazu Haarmeyer, FS Fischer, S. 193) **des Insolvenzverfahrens** gewährleistet eine ordnungsgemäße Abwicklung des Schuldnervermögens, und zwar auch dann, wenn keine Verteilungsperspektive vorhanden ist. So sorgt der Insolvenzverwalter etwa für die Erstellung von betrieblichen Arbeitspapieren wie Zeugnissen, die Erledigung von Buchhaltungsarbeiten, die Anfertigung von Steuererklärungen und die Einlagerung von Akten. Aber auch die Gewährleistung einer geordneten Rückgabe gemieteter Räumlichkeiten sowie einer geordneten Abholung von Eigentumsvorbehaltsware durch Lieferanten ist in diesem Kontext zu nennen (Frind, ZInsO 2011, 1569; AG Hamburg, Beschl. v. 21.6.2010 – 67c IN 164/10, ZInsO 2010, 1342; AG Hamburg, Beschl. v. 1.10.2001 – 67g IN 195/01, ZIP 2001, 1885).
- 14 Zum anderen ist es auch **Ausdruck der Ordnungsfunktion**, dass insolvenzzweckwidrige Minderungen der Vermögensmasse des insolventen Unternehmens in der Krise und im Vorfeld der Insolvenz rückabgewickelt werden können. Dies wird u. a. gewährleistet durch die Maßnahmen des Gesetzgebers gegen die Massearmut und deren Fortbildung durch die Rechtsprechung des BGH. Als „Werkzeuge“ des Insolvenzverwalters sind hier z. B. das insolvenzrechtliche Anfechtungsrecht (§§ 129 ff. InsO), die Stammeinlagenprüfung, die Gründerhaftung und das Eigenkapitalersatzrecht zu nennen. Diese Institute haben vornehmlich das Ziel, Vermögensverschiebungen in kritischer Zeit oder unter kritischen Rahmenbedingungen rückgängig zu machen, wenn diese die Gläubiger benachteiligt haben. Dabei kommt es z. B. für § 133 InsO nicht darauf an, dass die

Beteiligten die Schädigung der anderen Gläubiger wollten, sondern dass Vorteile in kritischer Zeit oder unter kritischen Umständen gewährt worden sind, sei es in Form von Verträgen, Zahlungen, Gewährung von Sicherheiten etc. Ausdruck der Ordnungsfunktion ist es daher, dass insolvenzwidrige Vermögensverschiebungen im Vorfeld der Krise auch noch viele Jahre später rückabgewickelt werden können (BGH, Beschl. v. 17.7.2008 – IX ZB 225/07, NZI 2008, 557 = ZInsO 2008, 859: „Bei strikter Befolgung der schon ab Überschuldung eingreifenden Insolvenzantragspflicht dürfte es regelmäßig nicht zu einer masselosen Insolvenz kommen.“).

Voraussetzung der **Wirksamkeit der Ordnungsfunktion** ist es jedoch, dass zur Deckung entstehender Kosten so viel Liquidität vorhanden ist, dass das Verfahren überhaupt zur Eröffnung gelangt, was unter der Konkursordnung kaum noch funktionierte. Eine möglichst hohe Zahl von Eröffnungen war daher Ziel des Gesetzgebers (BegrRegE BT-Drs. 12/2443, S. 71 Ziff. I.3.b, 80, 84 f.), denn erst die Eröffnung schafft die Voraussetzung für das Wirksamwerden des insolvenzrechtlichen Sonderrechts. Dies wird einerseits durch einen **engen Verfahrenskostenbegriff gem. § 54 InsO** sichergestellt, da nur diese Verfahrenskosten bei der Eröffnungsentscheidung prognostisch als gedeckt zu prüfen sind (§ 26 InsO) und wird andererseits begleitet von einer Kostenvorschusspflicht (§ 26 Abs. 4 InsO) für antragspflichtige Organe, wenn sie es versäumen, rechtzeitig einen Insolvenzantrag zu stellen. Mit einer Eröffnungsquote von heute ca. 70 % (vormals ca. 30 %) ist dieses Ziel der Reform zwar weitgehend erreicht worden, aber immer noch verbesserungsfähig. Mit dem Wegfall der Kostendeckungspflicht – wie dies in den meisten europäischen Staaten üblich ist – könnte auch in Deutschland die „Attraktivität“ einer Verschleppung von Insolvenzen deutlich gemindert werden, weil es sich dann nicht mehr „lohnen“ würde, eine masselose Insolvenz hinzulegen und von den Vorteilen der Nichteröffnung zu profitieren. Im Zuge der „Corona-Pandemie“ ist ein Rückgang der Regelinsolvenzantragszahlen festzustellen gewesen, weil der Gesetzgeber mit dem „**COVInsAG**“ zum einen die gesetzliche Insolvenzantragspflicht teilweise ausgesetzt hatte und zum anderen massive finanzielle Stützungsmaßnahmen durch Zuschüsse, Sonderkredite (über die KfW-Bank) und Kurzarbeitergeld-Erweiterungen zur Verfügung stellte. Die Regelinsolvenzverfahren gingen von 18.750 Verfahren im Jahre 2019 auf knapp 16.000 Verfahren im Jahre 2020 bis auf 14.590 Verfahren im Jahre 2022 zurück. Die Ordnungsfunktion des Insolvenzrechtes hat damit einen – auch öffentlichkeitswirksamen – Rückschlag erlitten. Das „**COVInsAG**“ wurde dann zum 9.11.2022 in „**SanInsKG**“ umbenannt (BT-Drs. 20/4087), welches bis 31.12.2023 befristet ist. Die bisherigen gesetzlichen Regelungen blieben erhalten, indes wurde der maßgebliche Prüfungszeitraum bei der Überschuldungsdefinition, der erst zum 1.1.2021 mit dem SanInsFoG in § 19 Abs. 1 Satz 1 InsO neu mit zwölf Monaten

gesetzlich definiert worden war, im Geltungszeitraum auf vier Monate gem. § 4 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SanInsKG herabgesetzt (zu Änderungen beim Überschuldungstatbestand Rn. 121, Rn. 124; bei der Eigenverwaltungsplanung Rn. 288).

1. Insolvenzrecht ist Gesamtvollstreckungsrecht

- 16** Verfahrensrechtlich ist das gerichtliche Insolvenzverfahren Teil des vornehmlich in der Zivilprozessordnung (ZPO) geregelten Vollstreckungsrechts, zu dem auch die Einzelzwangsvollstreckung, die Zwangsversteigerung oder auch die Zwangsverwaltung etc. gehört. Anders jedoch als diese auf einzelne Vermögensteile gerichteten Vollstreckungsmaßnahmen ist das Insolvenzverfahren ein Verfahren der **Gesamtvollstreckung**, bei dem zugunsten aller Gläubiger gemeinsam in das **gesamte Vermögen des Schuldners** vollstreckt wird. Das Insolvenzverfahren führt zwischen allen Gläubigern eines Schuldners eine „Zwangsgemeinschaft“ herbei, die dazu führt, dass die Gläubiger des insolventen Schuldners ihre individuellen Vollstreckungsrechte verlieren und ihre Ansprüche nur noch nach den Regeln des Insolvenzrechts verfolgen und durchsetzen können. Ausdruck dessen ist der in § 89 InsO geregelte Vollstreckungsstopp. Als „Gegenleistung“ übernimmt es der Staat durch die Insolvenzgerichte einen rechtlichen Rahmen zu schaffen, der verhindert, dass sich während der Dauer des Verfahrens die Befriedigungsaussichten der einzelnen Gläubiger dadurch nachteilig verändern, dass z. B. Bestandteile des den Gläubigern haftenden Vermögens des insolventen Schuldners beiseite geschafft oder auf andere Weise dem Zugriff entzogen werden.
- 17** Auch wenn nach der gesetzlichen Systematik das Insolvenzeröffnungsverfahren erst mit der Antragstellung (§§ 13 ff. InsO) beginnt, erstrecken sich die **insolvenzrechtlichen „Vorwirkungen“** auf weit davor liegende Zeiträume. So schwebt z. B. das Risiko der insolvenzrechtlichen Anfechtbarkeit über sämtlichen Transaktionen und Rechtshandlungen des Schuldners bis zu 4 bis 10 Jahren vor dem Termin der Antragstellung (§ 133 InsO), wenn es ihm nicht gelungen ist, eine einmal eingetretene wirtschaftliche Krise zu überwinden. Dies ist Teil des insolvenzrechtlichen Systems, das im Interesse des Schutzes der Gläubiger eines Unternehmens dessen unternehmerische Freiheit in Zeiten der Krise immer weiter einschränkt und Handlungspflichten normiert (vgl. z. B. §§ 15a InsO oder 43, 58c, GmbHG), bis die unternehmerische Freiheit bei Eintritt der materiellen Insolvenz (Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung) auf die strafbewehrte gesetzliche Pflicht zur Insolvenzantragstellung in einem engen zeitlichen Rahmen von höchstens 21 Tagen bei Zahlungsunfähigkeit, und sechs Wochen nach Eintritt einer Überschuldung reduziert wird (§ 15a Abs. 1 InsO).

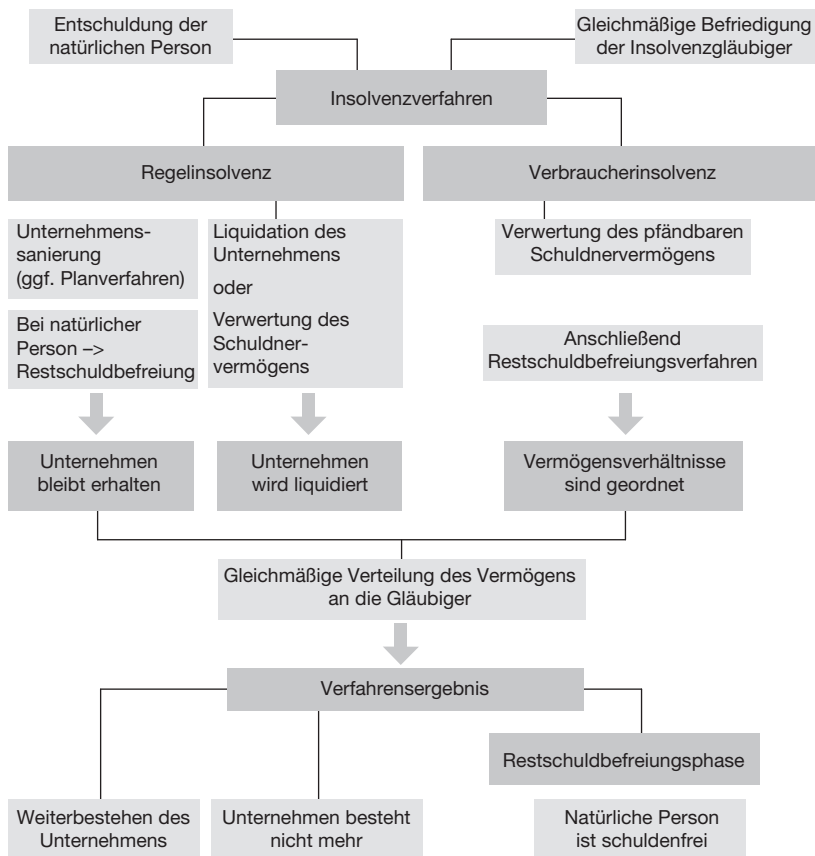


Abb. 1: Ziele des Insolvenzverfahrens (§ 1 InsO)

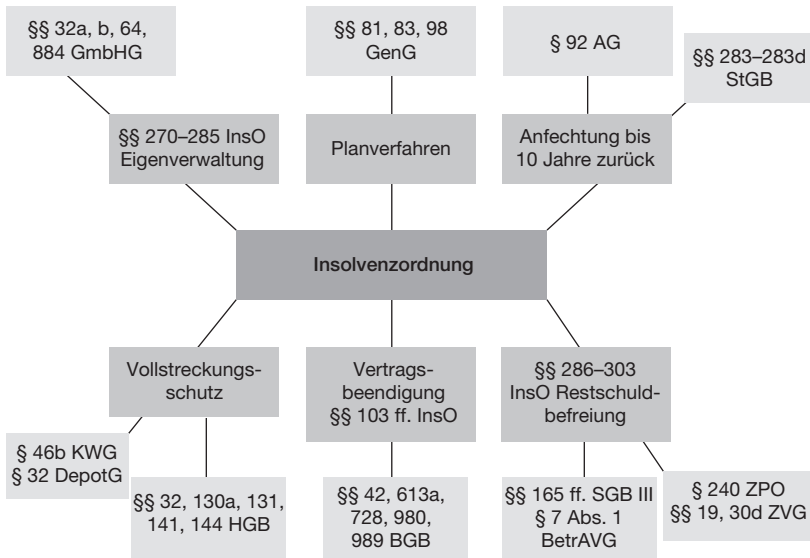


Abb. 2: Das insolvenzrechtliche System

- 18** Zum Verständnis des Sonderrechtsgebietes Insolvenz muss zwischen dem **Insolvenzrecht im engeren Sinne**, wie es sich z. B. in der InsO für Unternehmen oder dem KWG für Banken selbst formell und materiell ausdrückt, unterschieden werden, und dem **Insolvenzrecht im weiteren Sinne**, das schon in der betriebswirtschaftlichen Krise den unternehmerisch handelnden Personen zunehmende Handlungspflichten auferlegt und mit der Verpflichtung zur Einrichtung eines Krisenfrüherkennungssystem nunmehr auch ausdrücklich für faktisch alle Unternehmen gesetzlich hinterlegt worden ist (§ 1 Abs. 1 Satz 1 StaRUG). Danach sind bei Personengesellschaften und juristischen Personen deren Geschäftsleiter verpflichtet, fortlaufend Entwicklungen zu überwachen, die den Bestand des Unternehmens gefährden können. Erkennen sie solche, sind sie zu sofortigem Handeln in verschiedener Weise verpflichtet.
- 19** Während das formelle Recht den Verfahrensablauf regelt, bestimmt das materielle Insolvenzrecht, welche Auswirkungen das Insolvenzverfahren auf die Rechtsstellung der Beteiligten hat (vgl. z. B. §§ 103 ff. InsO für die Vertragspartner). Wegen seiner materiellen Wirkungen erweist sich das Insolvenzrecht als ein Rechtsgebiet mit Schnittstellen zu vielen anderen rechtlichen Systemen (vgl. Schaubild).
- 20** Zum **Insolvenzrecht im weiteren Sinne** gehören alle Umfeldregelungen, die vor und im Rahmen der Insolvenz Bedeutung erlangen und die