

## Rundschreiben 03/2010

### Thema: Risiko Insolvenz des Vertragspartners / Wirtschaftsrecht

#### 1. Einleitung

Unternehmer müssen sich bei Wirtschaftsverträgen vor dem Risiko der Insolvenz des Vertragspartners schützen.

#### 2. Bonitätsauskünfte

Dabei ist grundsätzlich zwischen Alt- und Neukunden zu unterscheiden.

Einen **Neukunden** zu gewinnen ist nicht nur Ziel eines jeden Unternehmers, sondern zugleich ein Risiko. Forderungsverluste bei Neukunden sind wahrscheinlicher als bei Altkunden.

#### **TIPP:**

Neukunden sind einer Bonitätsprüfung zu unterziehen.

Die Intensität der Bonitätsprüfung hängt von der Höhe der eigenen Forderung bzw. dem Wert des Vertrages und dem Risiko in der Branche ab.

Negative Merkmale sind:

- Abgabe der eidesstattlichen Versicherung
- Haftbefehle zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung
- Insolvenzantrag

Derartige Auskunftseinholungen kosten wenig Geld, bieten aber zunächst einmal eine grobe Aussonderung.

Detaillierte Informationen lassen sich durch verschiedene Institutionen einholen. Als Beispiele können hier genannt werden:

- [www.creditreform.de](http://www.creditreform.de)
- [www.buergel.de](http://www.buergel.de)

Einen **Altkunden** kennt der Unternehmer in der Regel besser. Dennoch darf dies nicht dazu führen, sorglos zu agieren. Das Unternehmen muss sich auf bestimmte Krisenindikatoren sensibilisieren. Beispiele hierfür:

#### **Krisenindikatoren:**

- Personalwechsel in der Unternehmensleitung, die nicht erklärbar sind
- Erhöhende Lagerbestände können ein Indiz für Absatzschwierigkeiten sein
- Reduzierung der Lagerbestände kann Indiz für Liquiditätsschwierigkeiten sein
- Nicht ausgelastete Maschinenkapazität
- Branchengerüchte

- Änderung von Bankverbindungen
- Übergang auf Barzahlungen
- Meidung von Bürgschaften
- Zögerliches Zahlungsverhalten, ohne dass Gründe erkennbar sind
- Veränderungen des Bestellverhaltens

Die vorstehend genannten Indikatoren sollen lediglich eine Hilfestellung sein. Die Anzeichen sind selten eindeutig und werden bei Liquiditätsschwierigkeiten häufig verschleiert. Mitarbeiter des Vertriebes müssen hier sensibilisiert werden.

### 3. Insolvenzgläubiger

Unternehmer sollten sich bewusst machen, dass im Falle der Insolvenz eines Vertragspartners die Befriedigungschancen gering sind.

Das Insolvenzverfahren wird nur auf Antrag eröffnet. Eröffnungsgrund für das Insolvenzverfahren ist:

- Zahlungsunfähigkeit
- Drohende Zahlungsunfähigkeit
- Überschuldung des Schuldners

Für das weitere Insolvenzverfahren kommt es darauf an, ob der Schuldner eine juristische Person, eine Person mit nicht nur geringfügiger, selbständiger, wirtschaftlicher Tätigkeit oder eine sonstige Person (z. B. Lohnempfänger, etc.) ist. Dies hat Bedeutung dafür, ob das gewöhnliche Insolvenzverfahren oder nur das Verbraucherinsolvenzverfahren mit vorgeschaltetem gerichtlichen Schuldenbereinigungsverfahren stattfindet, ferner ob Eigenverwaltung, Restschuldbefreiung und ein Insolvenzplan möglich sind.

Sofern eine Insolvenz eintritt, ist es für den Unternehmer wichtig zu wissen, dass es im Insolvenzverfahren verschiedene Personengruppen gibt, die Forderungen gegenüber dem Schuldner haben. Dabei ist es für die Befriedigungschance entscheidend, zu welcher Gläubigergruppe der Unternehmer zählt.

Wichtig ist, dass der Unternehmer Kenntnis darüber hat, welche Gläubigerstellung er hat. Davon ist die weitere Handlungsweise abhängig. Bereits bei der Vertragsgestaltung kann eine evtl. spätere Gläubigerstellung gesteuert werden. Wer durch Sicherheiten vorgesorgt hat, hat meist eine bevorzugte Stellung im Rahmen des Insolvenzverfahrens.

Nachfolgende Übersicht gibt je nach Gläubigerstatus die Befriedigungschancen wieder<sup>1</sup>:

	<b>Ausson- derungs- berechtigte Gläubiger</b>	<b>Abson- derungs- berechtigte Gläubiger</b>	<b>Masse- gläubiger</b>	<b>Insolvenz gläubiger</b>	<b>Nach- rangige Insolven- gläubiger</b>	<b>Neu- gläubiger</b>
<b>Norm</b>	§ 47	§§ 49-51	§§ 53-55, 100, 123 II, 209 u.a.	§ 38	§ 39 § 327	Umkehr- schluss aus § 38
<b>Art der Geltend- machung der Forderung</b>	Verlangen gegenüber Insolvenzver- walter, notfalls Klage gegen Verwalter	Anmeldung zur Tabelle, <i>wenn</i> Schuldner zugleich persönlich haftet, §§ 52, 174 ff.	Verlangen gegenüber Insolvenzver- walter i. d. R. notfalls Klage	Anmeldung zur Tabelle, §§ 174 ff. InsO	Anmeldung zur Tabelle nur aus- nahmsweise, § 174 III	Keine Anmeldung zur Tabelle, keine Klage gegen Insolvenzver- walter Keine Vollstreckung in Masse, § 91

<sup>1</sup> Tabelle aus Zimmermann, Insolvenzrecht, 6. Auflage, S. 32

<b>Befriedigungschancen</b>	Volle Befriedigung	Auf den Ausfall nur Quote, sonst voll	Volle Befriedigung, bei § 209 nur teilweise	Nur Insolvenzquote von wenigen % oder Null	Erhalten i. d. R. nichts	Aussichtslos, weil nur das Neuvermögen haftet, das nicht zur Insolvenzmasse gehört
-----------------------------	--------------------	---------------------------------------	---------------------------------------------	--------------------------------------------	--------------------------	------------------------------------------------------------------------------------

Nachfolgend sollen die einzelnen Gläubigergruppen kurz erläutert werden:

Gläubigertyp	Erläuterung
<b>Massegläubiger</b>	Vorabefriedigung aus der Masse vor den Insolvenzgläubigern.
<b>Insolvenzgläubiger</b>	Befriedigung aus der Insolvenzmasse, nachdem alle Massegläubiger zuvor befriedigt wurden; bei nicht ausreichender Masse erfolgt lediglich quotale Befriedigung.
<b>Nachrangige Gläubiger</b>	Befriedigung aus der Masse, nachdem alle Massegläubiger und Insolvenzgläubiger befriedigt wurden.
<b>Absonderungsberechtigte</b>	Befriedigung aus dem Verwertungserlös des Sicherungsgutes.
<b>Aussonderungsberechtigte</b>	Herausgabeanspruch hinsichtlich des nicht zur Masse gehörigen Gegenstandes.

Als **Masseansprüche** gelten die Kosten des Insolvenzverfahrens (§ 54 InsO) und die sonstigen Massenverbindlichkeiten (§ 55 InsO). Diese Masseansprüche sind gegenüber dem Insolvenzverwalter geltend zu machen und unabhängig von einem Verteilungsverfahren und vor allen Insolvenzgläubigern aus der Insolvenzmasse zu befriedigen. Erfüllt der Insolvenzverwalter einen anerkannten Masseanspruch nicht, so kann der Massegläubiger seine Forderung im Wege der Leistungs- oder Feststellungsklage gegen den Insolvenzverwalter geltend machen und im Erfolgsfall sogar in die Insolvenzmasse vollstrecken.

Die Masseansprüche stellen keine Insolvenzforderungen dar. Den Massenansprüchen gehen lediglich die Aus- und Absonderungsrechte vor.

**Insolvenzgläubiger** sind die persönlichen Gläubiger des Schuldners, die zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung einen Vermögensanspruch gegenüber dem Schuldner haben. Die Insolvenzgläubiger werden ähnlich wie die Massegläubiger aus der Masse befriedigt. Allerdings sind sie gegenüber den Massegläubigern nachrangig. Die Forderungen der Insolvenzgläubiger werden zunächst in der Insolvenztabelle festgehalten und sodann die noch verbliebene Masse quotale auf die Gläubiger verteilt.

Der Rechtsgrund der den Schuldner treffenden Verbindlichkeit ist unerheblich, die Forderung kann sich aus Vertrag oder Gesetz ergeben.

Der Anspruch des Gläubigers muss zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung begründet gewesen sein, muss aber noch nicht fällig sein. Nicht fällige Forderungen gelten in der Insolvenz als fällig, § 41 Absatz 1 InsO.

**Nachrangige Forderungen** sind beispielsweise die seit der Verfahrenseröffnung laufenden Zinsen der Insolvenzgläubiger, die Kosten die einzelnen Insolvenzgläubigern durch die Teilnahme am Verfahren erwachsen, Geldstrafen, Geldbußen, Ordnungsgelder und Zwangsgelder.

Diese Gläubiger kommen erst zum Zug, wenn alle anderen bedient sind. Dies bedeutet, dass diese regelmäßig nichts bekommen. Wäre der Schuldner in der Lage gewesen, alle Forderung zu begleichen, dann wäre es in der Regel gar nicht erst zum Insolvenzverfahren gekommen.

**Aussonderungsberechtigte Gläubiger** sind solche, die aufgrund eines dinglichen oder persönlichen Rechts an einem Gegenstand einen Herausgabeanspruch gegen den Schuldner haben. Beispiele für dingliche Aussonderungsrechte sind beispielsweise Eigentum. Aussonderungsansprüche bestimmen sich nach den außerhalb des Insolvenzverfahrens geltenden Gesetzen, § 47 InsO. Die Gegenstände sind auszusondern, der Insolvenzverwalter hat diese freizugeben.

**Absonderungsberechtigte Gläubiger** sind solche, denen z.B. aufgrund Sicherungsübereignung, Sicherungszession oder Eigentumsvorbehalt an beweglichen Sachen Rechte zustehen. Sie erhalten aus dem Erlös bestimmter massezugehöriger Gegenstände vorab Befriedigung.

Die Rechte aus einem Aussonderungs- bzw. Absonderungsrecht sollten **frühzeitig** geltend gemacht werden.

**TIPP:**

Damit ein vorläufiger Insolvenzverwalter hinsichtlich der Frage bestehender Aus- und Absonderungsrecht bösgläubig wird, ist zu empfehlen, sämtliche zum Nachweis erforderlichen Unterlagen mit entsprechendem Zugangsnachweis sowohl dem Schuldner als auch dem vorläufigen Insolvenzverwalter zuzustellen.

Soweit zivil- bzw. strafrechtlich zulässig, sollte der Gläubiger bereits vor Anordnung der Sicherungsmaßnahme versuchen, sich in den Besitz der dem Aus- und Absonderungsrecht unterliegenden Gegenstände zu bringen, da diese für Sicherungsrecht an beweglichen Gegenständen geltenden Vorschriften dann nicht anwendbar sind. Damit kann das dem Insolvenzverwalter gemäß § 166 ff. InsO unmittelbar zugeordnete Recht zur Verwertung beweglicher Gegenstände des schuldnerischen Vermögens unterlaufen werden. Bei einer Verwertung durch den Insolvenzverwalter ist auch zu beachten, dass hier gemäß § 171 InsO feststehende Kostenbeträge abzuziehen sind (Feststellung 4 %, Verwertung 5 %).

**MERKE:**

Der Unternehmer ist gut beraten, durch frühzeitige Bonitätsauskünfte oder Einholung von Sicherheiten die Gefahr einer Insolvenz des Vertragspartners zu minimieren.