

Prozessuale Auswirkungen des Insolvenzplanverfahrens auf anhängige Zivilprozesse

von Rechtsanwalt Dr. Patrik Eckstein

I. Einleitung

Im Falle der Insolvenz des Schuldners steht der klagende Gläubiger vor der misslichen Situation, u.U. einen Prozess mit erheblichem Kostenaufwand über mehrere Instanzen geführt zu haben, um nunmehr zu erfahren, dass vom Schuldner keine Zahlungen mehr zu erwarten sind. Angesichts der Vielzahl masseloser Verfahren fällt der Gläubiger in der Regel trotz eventueller Anerkennung der Forderung durch den Insolvenzverwalter mit seiner Forderung aus. Dies führt häufig dazu, dass der Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens bzw. die Eröffnung des Verfahrens die Beendigung sämtlicher Aktivitäten des Gläubigers zur Folge hat. Unterbrochene Prozesse werden nicht wieder aufgenommen, von einer Forderungsanmeldung wird abgesehen, weil befürchtet wird, dass nur noch weitere Kosten entstehen, ein wirtschaftlicher Erfolg aber nicht mehr zu erreichen ist.

Wesentlich günstiger ist die Situation des Gläubigers, der über eine Prozesssicherheit verfügt, etwa, wenn der Schuldner die

Vollstreckung aus einem erstinstanzlichen Urteil oder aus einem Vollstreckungsbescheid durch Stellung einer Sicherheitsleistung abgewendet hat. Die nachfolgenden Ausführungen beschränken sich auf die besondere Situation des Zusammenspiels von laufendem Zivilprozess und dem Insolvenzplanverfahren. Dabei werden insbesondere auch die erforderlichen Maßnahmen und Haftungsrisiken des Anwaltes, etwa durch Versäumung besonderer Fristen der InsO, behandelt.

II. Der praktische Fall

Ein Handwerker möchte eine Werklohnforderung gegen seinen Auftraggeber geltend machen. Da dieser außergerichtlich keine Einwendungen gegen die Forderung erhoben hat, wählt der Gläubiger das Mahnverfahren. Auch hier bleibt der Auftraggeber zunächst untätig, so dass Vollstreckungsbescheid ergeht, gegen den der Auftraggeber jedoch überraschend Einspruch einlegt. Es kommt zum Hauptsacheverfahren. Die seitens des Handwerkers betriebene Zwangsvollstreckung wird gegen Sicherheitsleistung eingestellt, die der Auftraggeber auch in Form einer Prozessbürgschaft erbringt. Im streitigen Verfahren behauptet der Auftraggeber nunmehr das Vorliegen von Mängeln. Ein vom Gericht eingeholtes Sachverständigengutachten kommt hingegen zu dem Ergebnis, dass keine Mängel vorliegen. Noch bevor ein Urteil ergeht, stellt der Auftraggeber Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens; das Verfahren wird auch eröffnet. Der Insolvenzverwalter entschließt sich in Abstimmung mit den ehemaligen Gesellschaftern/Geschäftsführern des Auftragsgebers zur Durchführung eines Insolvenzplanverfahrens. Der Handwerker meldet seine Forderung an; diese wird vom Insolvenzverwalter bestritten. Nunmehr steht der Gläubiger vor der Frage, was von ihm weiter zu veranlassen ist.

Die Beantwortung der Frage setzt Verständnis für das Wesen des Insolvenzplans voraus.

III. Der Insolvenzplan

Eine der bedeutsamsten Neuerungen der InsO ist das Rechtsinstitut des Insolvenzplans. Mit ihm soll eine Privatisierung der Insolvenzabwicklung erreicht werden. Die Beteiligten sollen nach dem Gesetzeszweck die Insolvenz einvernehmlich bewältigen¹. Nach § 217 InsO kann die Befriedigung der absonderungsberechtigten Gläubiger und der Insolvenzgläubiger die Verwertung der Insolvenzmasse und deren Verteilung an die Beteiligten sowie die Haftung des Schuldners nach der Beendigung des Insolvenzverfahrens durch den Insolvenzplan abweichend von den Vorschriften der InsO geregelt werden.

Der Insolvenzplan ersetzt insoweit den früheren Vergleich und Zwangsvergleich. Allerdings gestaltet er diese grundlegend um².

1. Rechtsnatur des Insolvenzplans

Der Gesetzgeber sieht den Insolvenzplan als „... privatautonome, den gesetzlichen Vorschriften entsprechende Übereinkunft der mitspracheberechtigten Beteiligten über die Verwertung des haftenden Schuldnervermögens ...“³. Aus dem Wort „Übereinkunft“ ergibt sich, dass es sich bei dem Insolvenzplan in erster Linie um einen Vertrag handelt. Fraglich ist allerdings, ob dieser materiellrechtlicher Natur ist oder ob es sich um einen Prozessvertrag handelt. Auf der anderen Seite bedarf der Vertrag nach § 248 Abs. 1 InsO der Bestätigung durch das Insolvenzgericht. Insoweit kann man von einem urteilsähnlichen Charakter des Insolvenzplans sprechen⁴.

Nach § 254 Abs. 1 Satz 1 InsO treten mit Bestätigung des Insolvenzplans die im gestaltenden Teil festgelegten Wirkungen für und gegen alle Beteiligten ein. Dies gilt auch für Insolvenzgläubiger, die ihre Forderung nicht angemeldet haben und auch

1 BT-Drucksache 12/2443 S. 90.

2 BT-Drucksache 12/2443 S. 90.

3 BT-Drucksache 12/2443 S. 91.

4 Eidenmüller in: MünchKomm InsO, 1. Auflage 2002, § 217 Rdnr. 8.

für Beteiligte, die dem Plan widersprochen haben. Aus dieser gestaltenden Regelung lässt sich schließen, dass in dem Insolvenzplan, zumindest auch ein materiell rechtlicher Vertrag zu sehen ist.⁵ Hieran ändert auch die fingierte Zustimmung zu Lasten der am Insolvenzplan nicht teilnehmenden bzw. widersprechenden Gläubiger nichts.⁶ Auf die Problematik der fingierten Zustimmung wird im weiteren Verlauf noch eingegangen.

Neben dem materiell rechtlichen Charakter darf nicht übersehen werden, dass das Insolvenzplanverfahren Teil des Insolvenzverfahrens bzw. eine besondere Form des Insolvenzverfahrens ist. Die grundsätzliche Gestaltungsfreiheit lässt den verfahrensrechtlichen Charakter des Insolvenzplanverfahrens unberührt. Dies hat zur Folge, dass ähnlich dem Prozessvergleich dem Insolvenzplan eine Doppelnatur zugebilligt wird. Er ist sowohl materiell rechtlicher Vertrag als auch Prozessvertrag.⁷

2. Gestaltungsmöglichkeiten des Insolvenzplans

Der Plan ist Ausfluß der Gläubigerautonomie. Den Gläubigern soll es überlassen bleiben, im Einzelfall Regelungen abweichend von den gesetzlichen Vorgaben zu treffen. Die Vorgaben des Plans werden damit vorrangig durch den Willen der Gläubiger begründet.⁸

Nach den oben dargestellten Grundsätzen ist eine Vielzahl von Gestaltungsmöglichkeiten denkbar. § 228 InsO zählt solche lediglich beispielhaft auf. Danach sind nicht nur schuldrechtliche Willenserklärungen (Stundungen, Verzichte oder Erlasse) sondern sachenrechtliche Erklärungen jeder Art möglich. Auch kann der Insolvenzplan etwa Bestimmungen über die Vergabe neuer Kredite, eine vereinfachte Kapitalherabsetzung mit anschließender Kapitalerhöhung, die Aufnahme neuer Gesellschafter, die Sanie-

5 Eidenmüller, a.a.O. Rdnr. 22.

6 Vgl. hierzu Eidenmüller, a.a.O. Rdnr. 21.

7 Eidenmüller, a.a.O. Rdnr. 30.

8 Bräutigam, Insolvenzrecht 2001, § 217 Rdnr. 29.

nung durch Aufgabe der bisherigen Rechtsidentität, Treuhandmodelle und vieles mehr enthalten.

3. Wirkungen des Plans nach § 254 Abs. 1 InsO

Für unseren Ausgangsfall sind Forderungsverzicht oder Erlass von besonderem Interesse. Beim Forderungsverzicht handelt es sich um einen Erlassvertrag im Sinne von § 397 BGB. Forderungsverzicht oder Teilforderungsverzicht führen zum (Teil-)Wegfall der Verbindlichkeit. Der Forderungsverzicht ist damit geeignetes Instrument zur Beseitigung einer Überschuldung. In diesem Zusammenhang kommt § 254 Abs. 1 InsO besondere Bedeutung zu. Mit der Rechtskraft der Bestätigung des Insolvenzplans treten die im gestaltenden Teil festgelegten Wirkungen für und gegen alle Beteiligten ein und somit auch für und gegen Gläubiger, die am Insolvenzverfahren gar nicht teilgenommen haben⁹. Die Folge hiervon ist, dass durch einen im Insolvenzplan vereinbarten rechtskräftigen Verzicht Forderungen aufgrund der allgemeinen Wirkungen des Plans erlöschen, ohne dass der jeweilige Gläubiger am Plan teilgenommen hat.

Betroffen sind allerdings nur die am Insolvenzplan Beteiligten, also der Schuldner, die nichtnachrangigen Insolvenzgläubiger, die nachrangigen Insolvenzgläubiger und die absonderungsberechtigten Gläubiger. Masseforderungen werden von einem Insolvenzplan nicht erfasst. Entsprechendes gilt für Neugläubiger.

Mit Rechtskraft des Bestätigungsbeschlusses treten die im Plan festgelegten gestaltenden Wirkungen (z. B. Forderungsverzicht oder Erlass) für uns gegen alle Beteiligten ein.

Diese Wirkung „für alle“ ist Ausfluß des Mehrheitsprinzips gemäß § 244 InsO. Kein Beteiligter kann sich demnach den Wirkungen des Insolvenzplans durch Nichtteilnahme oder durch Widerspruch bei der Abstimmung über den Plan entziehen¹⁰.

⁹ Heidelberger Kommentar zur InsO, 2. Auflage, § 254 Rdnr. 3.

¹⁰ Huber in: MünchKomm InsO, § 254 Rdnr. 22.

4. Wirkungen des Plans nach § 254 Abs. 2 InsO

§ 254 Abs. 2 InsO bestimmt, dass die Rechte der Insolvenzgläubiger gegen Mitschuldner und Bürgen des Schuldners sowie die Rechte dieser Gläubiger an Gegenständen, die nicht zur Insolvenzmasse gehören oder aus einer Vormerkung, die sich auf solche Gegenstände bezieht, nicht durch den Plan berührt werden. Dies gilt auch, wenn solche Rechte von Existenz und Höhe der im Verhältnis zwischen Insolvenzgläubiger und Schuldner zugrundeliegenden Forderung abhängen. Da insoweit der Grundsatz der Akzessorietät aufgehoben wird, kann selbst bei einem Forderungsverzicht gegenüber dem Schuldner der Bürge vollumfänglich in Anspruch genommen werden. Dies muss dem Grunde nach auch für eine Prozessbürgschaft gelten. Die Besonderheit besteht jedoch darin, dass es sich bei der Prozessbürgschaft um eine Sicherheit nach § 108 ZPO handelt, die nach Wegfall der Veranlassung für die Sicherheitsleistung nach § 109 ZPO zurückzugeben ist.¹¹ Das Schicksal der Prozessbürgschaft hängt daher vom Ergebnis des Prozesses gegen den Hauptschuldner ab. Das anhängige Verfahren lässt sich nicht einfach beenden, um sodann gegen den (Prozess-)Bürgen vorzugehen. Vielmehr muss das Verfahren gegen den Insolvenzverwalter weitergeführt werden, es sei denn, dieser erkennt die Forderung an.

IV. Auswirkungen des Insolvenzverfahrens auf laufende Verfahren

1. Unterbrechung und Fortführung

Nach § 240 ZPO wird im Falle der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer Partei der Prozess, wenn er die Insolvenzmasse betrifft, unterbrochen. Die Unterbrechung endet, wenn der Prozess unter Beachtung der für das Insolvenzverfahren geltenden Vorschriften wieder aufgenommen oder das

¹¹ Musielak/Foerste, ZPO, 3. Auflage 2002, § 109 ZPO Rdnr. 1

Insolvenzverfahren beendet wird. Entsprechendes gilt, wenn die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis über das Vermögen des Schuldners auf einen vorläufigen Insolvenzverwalter übergeht.

§ 86 InsO regelt die Aufnahme bestimmter Passivprozesse. Prozesse, die die Aussonderung eines Gegenstandes aus der Insolvenzmasse, die abgesonderte Befriedigung oder Masseverbindlichkeit betreffen, können sowohl vom Insolvenzverwalter als auch vom Gläubiger aufgenommen werden.

Problematischer ist die Weiterverfolgung von Forderungen der Insolvenzgläubiger. Solche Forderungen können nur nach den Vorschriften über das Insolvenzverfahren weiterverfolgt werden. Insolvenzgläubiger haben daher zunächst ihre Forderungen beim Insolvenzverwalter zur Insolvenztabelle anzumelden. Für den Ausgangfall von besonderer Bedeutung ist die Tatsache, dass die Möglichkeit unter Verzicht auf die Teilnahme am Insolvenzverfahren den Schuldner persönlich in Anspruch zu nehmen, nicht mehr besteht¹². Dem Gläubiger bleibt daher zunächst nur die Möglichkeit der Forderungsanmeldung.

Wird der Anmeldung im Prüfungstermin nicht widersprochen, gilt die Forderung gemäß § 178 Abs. 1 InsO als festgestellt. Bei einem etwaigen Insolvenzplanverfahren wird sie daher unproblematisch berücksichtigt. Schwieriger ist die weitere Vorgehensweise, wenn die Forderung bestritten wird. Dann ist zu unterscheiden, ob die Forderung tituiert, gerichtsanhängig oder nicht streitbefangen ist.

Das Weiterverfolgen nicht anhängiger Forderungen richtet sich nach § 179 Abs. 1 InsO. Der Gläubiger kann eine Feststellungsklage im Sinne des § 256 ZPO erheben mit dem Antrag auf Feststellung der näher bezeichneten Forderung zur Tabelle.¹³

Anders ist die Vorgehensweise bei bereits anhängigen Forderungen. Der Gläubiger muss in diesem Fall den unterbrochenen

¹² Breuer in: MünchKomm InsO, § 87 Rdnr. 17.

¹³ BGH, LM KO § 146 Nr. 4 .

Rechtstreit gemäß § 180 Abs. 2 InsO aufnehmen und den bisherigen Klagenantrag auf einen Feststellungsantrag umstellen. Der ursprüngliche Leistungsantrag wird unzulässig.

Im Ausgangsfall geht es um die weitere Vorgehensweise bei titulierten Forderungen. Diese sind ebenfalls zunächst zur Insolvenztabelle anzumelden. Allerdings obliegt es hier nicht dem Gläubiger, seine Forderung weiterzuverfolgen. Nach § 179 Abs. 2 InsO liegt es am Widersprechenden, den Widerspruch zu führen. Hintergrund ist, dass der Gläubiger der titulierten Forderung die Rechtsposition gegenüber dem Widersprechenden verbleiben soll, die er gegenüber dem Schuldner vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens erlangt hat. Solange der Widersprechende noch keine negative Feststellung des Gläubigerrechts erstritten hat, wird der Gläubiger mit festgestellten Forderungen bei der Verteilung berücksichtigt¹⁴.

Der Gläubiger unseres praktischen Falls befindet sich in einer günstigen Position, verfügt er doch über einen Vollstreckungsbescheid, also einen Titel im Sinne des § 179 Abs. 2 InsO. Allerdings muss er diesen Titel spätestens im Prüfungstermin vorlegen, damit der Insolvenzverwalter und übrige Gläubiger die Gelegenheit zur Prüfung erhalten. Ohne Vorlage des Titels wird die Forderung wie eine nicht titulierte behandelt¹⁵. Insoweit ist für den Anwalt des Gläubigers bei der Forderungsanmeldung Vorsicht geboten. Er muss den Titel beifügen und kann sich nicht darauf beschränken die Forderung etwa anhand von Rechnungen zu spezifizieren. Diese Formalie darf bei einer Konzentration auf die für das Feststellungsverfahren interessanten materiell rechtlichen Fragen nicht übersehen werden. Das gilt insbesondere auch in Fällen, in denen der Titel bereits vor längerer Zeit ergangen ist.

14 Schuhmacher in: MünchKomm InsO, § 179 Rdnr 29.

15 Schuhmacher in: MünchKomm InsO, § 179 Rdnr. 26.

2. Die Frist des § 189 InsO

Für Insolvenzgläubiger ohne vollstreckbaren Titel oder Endurteil ist die Frist des § 189 InsO von besonderer Bedeutung. Innerhalb einer Ausschlussfrist von zwei Wochen nach der öffentlichen Bekanntmachung ist dem Insolvenzverwalter nachzuweisen, dass und für welchen Betrag die Feststellungsklage erhoben oder das Verfahren in dem früher anhängigen Rechtsstreit aufgenommen ist.

Die Frist ist eine Ausschlussfrist und beginnt mit Ablauf des zweiten Tages nach der Veröffentlichung.¹⁶

Die Klageerhebung selbst unterbricht den Fristablauf nicht. Vielmehr ist der fristgerechte Nachweis einer Klageerhebung entscheidend. Insoweit ist die Einreichung der erforderlichen Schriftsätze möglichst zeitnah vorzunehmen und die entsprechende Quittung bzw. sonstige Bestätigung des Eingangs zusammen mit dem Schriftsatz unverzüglich an den Insolvenzverwalter innerhalb der Zwei-Wochenfrist zu übersenden. Dies gilt insbesondere für den Fall, dass Widerspruch gegen die Feststellung zur Insolvenztabelle von einem anderen Gläubiger eingelegt wurde.

Für den vorliegenden Fall hat die Frist des § 189 Abs. 1 ZPO nur Bedeutung, wenn der Kläger oder sein Prozessbevollmächtigter das Vorhandensein eines vollstreckbaren Titels dem Insolvenzverwalter nicht angezeigt hat. Führt er in einem solchen Fall den Nachweis nicht rechtzeitig, so wird die Forderung bei der Verteilung nicht berücksichtigt. Wird der Nachweis rechtzeitig geführt, so wird der auf die Forderung entfallende Anteil bei der Verteilung zurückbehalten, solange der Rechtsstreit anhängig ist¹⁷.

16 Zur Fristberechnung vgl. Fuchsl/Weishauptl in: Münchener Kommentar, § 189 Rdnr. 2 f.

17 § 189 Abs. 2 InsO.

3. Die Vorschriften der §§ 201 InsO

§ 201 InsO regelt das unbeschränkte Nachforderungsrecht der Insolvenzgläubiger, gleichgültig ob sie sich am Insolvenzverfahren beteiligt haben oder nicht. Insolvenzgläubiger, deren Forderungen festgestellt und nicht vom Schuldner im Prüfungstermin bestritten worden sind, können aus der Eintragung in die Tabelle wie aus einem vollstreckbaren Urteil die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner betreiben. Gleiches gilt für eine Forderung, hinsichtlich derer ein erhobener Widerspruch beseitigt wurde.

Auch solche Gläubiger, die ihre Forderungen nicht angemeldet haben oder deren zur Insolvenztabelle angemeldeten Forderungen widersprochen wurde, können nach Beendigung des Insolvenzverfahrens ihre ursprüngliche Forderung gegen den Schuldner weiter verfolgen.

Im Beispielsfall könnte man daher annehmen, der durch Prozessbürgschaft abgesicherte Gläubiger brauche am Insolvenzplanverfahren nicht teilzunehmen, könne vielmehr den Abschluss des Verfahrens abwarten, um sodann den Prozess gegen den Schuldner fortzusetzen, dies umso mehr, als bei einem Insolvenzplanverfahren mit einer gegenüber dem normalen Insolvenzverfahren relativ kurzen Verfahrensdauer zu rechnen ist.

Davor muss jedoch dringend gewarnt werden.

4. Der rechtskräftige Insolvenzplan

Die Annahme und Bestätigung des Plans regelt sich nach den Vorschriften der §§ 235 ff. InsO. Zunächst bestimmt das Insolvenzgericht einen Termin in dem der Insolvenzplan und das Stimmrecht der Gläubiger erörtert werden und anschließend über den Plan abgestimmt wird. Die Zustimmung der Gläubiger gilt als erteilt, wenn die erforderlichen Mehrheiten gemäß §§ 244 bis 246 InsO erreicht sind. Widerspricht der Schuldner gemäß § 247 InsO nicht spätestens im Abstimmungstermin, so gilt auch dessen Zustimmung als erteilt. Letztlich bedarf der Plan der gerichtlichen Bestätigung nach § 248 InsO.

Dieser Bestätigungsbeschluss ist gemäß § 252 InsO noch im Abstimmungstermin oder in einem alsbald zu bestimmenden besonderen Termin zu verkünden.

Der beratende Anwalt hat in diesem Zusammenhang zunächst auf die öffentliche Bekanntmachung des Erörterungs- und Abstimmungstermins zu achten. Dies gilt insbesondere, wenn die Forderung nicht angemeldet wurde. In diesem Fall erhält der nicht teilnehmende Gläubiger keine gesonderte Ladung gemäß § 235 Abs. 3 InsO. Ebenfalls erhält der nicht teilnehmende Gläubiger keine gesonderte Bekanntgabe der Entscheidung über die Bestätigung des Insolvenzplans gemäß § 252 InsO. Die Bekanntgabe erfolgt durch Verkündung im Abstimmungs- oder im gesonderten Verkündungstermin. Eine gesonderte öffentliche Bekanntmachung findet nicht statt¹⁸.

Nimmt der Gläubiger an dem oben beschriebenen Insolvenzplanverfahren nicht teil, besteht die große Gefahr, dass er keine Informationen über die Abstimmung zum Insolvenzplan bzw. die gerichtliche Bestätigung erhält, was ihn an der Geltendmachung von Rechtsmitteln gegen den bestätigenden Beschluss gemäß § 253 InsO hindern würde. Nach dieser Norm können gegen den Beschluss, durch den der Insolvenzplan bestätigt oder die Bestätigung versagt wird, Gläubiger und Schuldner sofortige Beschwerde einlegen. Beschwerdebefugt sind demnach alle Insolvenzgläubiger, auch solche mit bestrittenen Forderungen und solche, die am Insolvenzplanverfahren nicht teilgenommen haben¹⁹. Für Letztere ist problematisch, dass sie von dem Fristlauf nicht gesondert benachrichtigt werden, da ihnen gegenüber die Entscheidung gemäß § 252 InsO nicht gesondert bekannt gemacht wird. Allerdings läuft auch gegen sie die Beschwerdefrist von zwei Wochen, nach deren Ablauf der Bestätigungsbeschluss und damit der Insolvenzplan rechtskräftig wird. Bei unverschuldetem Versäumen der Beschwerdefrist ist eine Wiedereinsetzung in den

¹⁸ Otte in: Kübler/Püttling, Kommentar zur Insolvenzordnung, § 252 Rdnr. 2.

¹⁹ Otte, a.a.O. § 253 Rdnr. 4.

vorigen Stand möglich. Diese ist allerdings zu versagen, wenn der Gläubiger bzw. der beratende Anwalt die öffentliche Bekanntmachung gemäß § 235 Abs. 2 InsO über die Durchführung des Erörterungs- und Abstimmungstermins übersehen hat. Dies ist umso problematischer, als die Veröffentlichung in dem für amtliche Bekanntmachung des Gerichts bestimmten Blatt erfolgt und somit der beratende Anwalt für den Fall, dass das Insolvenzverfahren in einem anderen Gerichtsbezirk stattfindet, die dortigen Amtsblätter überprüfen muss.

5. Rechtsfolgen

Wird gegen den Plan kein Rechtsmittel eingelegt, so treten die Wirkungen des § 254 InsO ein. Dies bedeutet, dass mit der Rechtskraft eine Bestätigung des Insolvenzplans die im gestaltenden Teil festgelegten Wirkungen für und gegen alle Beteiligten eintreten. Für den laufenden Prozess, den der Gläubiger nunmehr wieder aufnehmen will, kann dies weitreichende Folgen haben. Ist im gestaltenden Teil des Insolvenzplans etwa ein Forderungsverzicht enthalten, muss der Gläubiger, der das Verfahren nach Ende des Insolvenzverfahrens wieder aufnehmen will, diesen Verzicht sich entgegenhalten lassen. Dies hat zur Folge, dass der Prozess aufgrund der gestaltenden Wirkungen des Insolvenzplans - gleichgültig, ob der Anspruch ursprünglich bestand oder nicht - verloren wird. Auch die Prozessbürgschaft müsste im Fall eines Unterliegens zurückgegeben werden, die Prozesskosten gingen zu Lasten des Klägers.

Hieran ändert auch die Regelung des § 254 Abs. 2 InsO nichts, wonach der Insolvenzplan die Rechte des Gläubigers gegen einen Bürgen unberührt lässt. Im Gegensatz zu einer "normalen" Bürgschaft ist die Prozessbürgschaft als Sicherheitsleistung nicht nur aufgrund der Akzessorietät abhängig von der Hauptschuld. Vielmehr ist sie zudem abhängig von dem Ausgang des Verfahrens.

Im Normalfall erlischt die Bürgschaftschuld mit dem Wegfall der Hauptforderung. Von diesem Grundsatz macht § 254 Abs. 2

InsO eine Ausnahme dahingehend, dass der Insolvenzplan mit seinen Wirkungen gem. § 254 Abs. 1 InsO die Rechte gegen Bürgen des Schuldners unberührt lässt. Die Besonderheit der Prozessbürgschaft liegt darin, dass diese gem. § 109 ZPO bei Wegfall des Sicherungszwecks zurückzugeben ist. Der Sicherungszweck (Abwendung der Zwangsvollstreckung) entfällt mit dem klageabweisenden Urteil. Dies hat die Rückgabepflicht gem. § 109 ZPO zur Folge. Danach ist die Bürgschaft zurückzugeben.

Eine analoge Anwendung des § 254 Abs. 2 InsO auf den Fall der Rückgabepflicht nach § 109 ZPO scheitert an dem Fehlen einer Regelungslücke. Die Rechtsfolgen für eine Prozessbürgschaft im Fall eines klageabweisenden Urteils sind in § 109 ZPO ausdrücklich geregelt. Eine Inanspruchnahme des Prozessbürgen nach verlorenem Prozess widerspräche darüber hinaus dem Wesen der Prozessbürgschaft.

Auf den Beispielsfall angewandt würde dies bedeuten, dass der Werkunternehmer trotz positiver Gutachten und der Tatsache, dass seine Forderung dem Grunde und der Höhe nach gerechtfertigt erscheint, ja er schon einen Titel hat, den Prozess aufgrund fehlerhaften Verhaltens im Insolvenzplanverfahren verlieren könnte und ihm selbst die für den Fall der Insolvenz so hilfreich erscheinende Prozessbürgschaft nichts nützen würde.

V. Zusammenfassung und Empfehlungen

Dem Gläubiger und seinem Anwalt ist nach alledem zu raten, die Insolvenz des Prozessgegners nicht zum Anlass zu nehmen, das Verfahren wegen angeblich fehlender Realisierungsmöglichkeiten nicht weiter zu betreiben und eine etwa gestellte Bürgschaft als hinreichende Sicherheit anzusehen. Bei der Anmeldung ist darauf zu achten, dass über bestehende Titel informiert wird. Darüber hinaus sind die Fristen des § 189 Abs. 1 ZPO zu beachten. Gleiches gilt für Veröffentlichungen in den jeweils relevanten Veröffentlichungsblättern. Letztlich ist die Frist des § 253 InsO (sofortige Beschwerde) zu beachten.