

**Der nachfolgende Text ist aus dem Buch
„Arbeitshilfen für Insolvenz Sachbearbeiter“ von Heyn / Kreuznacht / Voß, erschienen im Carl-Heymanns-Verlag, 4. Aufl.
2019.**

Er ist nur auszugsweise dargestellt. Die vollständige Fassung ist in der Printausgabe zu finden.

Aussonderungsrechte

Unter einem Aussonderungsrecht versteht man das Recht eines Gläubigers, einen Gegenstand aussondern zu lassen, weil dieser im Eigentum des Gläubigers steht (§ 985 BGB). Das bedeutet, dass der Gegenstand, an dem der Gläubiger ein Aussonderungsrecht geltend macht, nicht zur Insolvenzmasse gehört (§ 35 InsO) und damit vom Insolvenzverwalter auch nicht verwertet werden darf. Mit Aussonderungsrechten belastete Gegenstände müssen an den jeweiligen Gläubiger herausgegeben werden, soweit das Recht nachgewiesen und tatsächlich wirksam ist. Bis zu einem solchen Nachweis gilt die Eigentumsvermutung des Besitzers gem. § 1006 BGB.

(Die nachfolgende Übersicht ist nach gängigen Arbeitsschritten sortiert.)

Nr.	Thema	Checkliste Aussonderungsrechte: Erläuterung	Hilfsmittel
1.	Gesetzliche Grundlagen	<ul style="list-style-type: none"> • Regelungen zu Aussonderungsrechten finden sich in den §§ 47, 48 InsO sowie im BGB 	
2.	...		
3.	...		
4.	...		
5.	...		
6.	Aufforderung an Gläubiger	<ul style="list-style-type: none"> • im Eröffnungsbeschluss werden Gläubiger zur Geltendmachung eines möglichen Aussonderungsanspruches aufgefordert (§ 28 Abs. 2 InsO) • weitere Aufforderung im Anschreiben an alle Gläubiger inkl. Merkblatt durch den Insolvenzverwalter wg. Forderungsanmeldung zur Insolvenztabelle • fehlt eine Geltendmachung durch Gläubiger: nochmalige gesonderte Aufforderung vornehmen 	Muster 250 (Insolvenztabelle): „Gläubigeraufforderung zur Anmeldung“

Nr.	Thema	Checkliste Aussonderungsrechte: Erläuterung	Hilfsmittel
		<ul style="list-style-type: none"> • bei Kenntnis von Fremdeigentum: Beachtung dieses Eigentumsrechtes durch den Insolvenzverwalter 	
7.	Nachweis des Eigentumsverhältnisses	<ul style="list-style-type: none"> • Nachweise über Eigentum an exakt bezeichnetem Gegenstand vorlegen lassen • Nachweise dem Insolvenzverwalter zur Prüfung übergeben • bei Eigentumsvorbehaltware: Infoblatt an Gläubiger versenden 	<p>Muster 47: Eigentumsvorbehalt – Merkblatt für Gläubiger</p> <p>Muster 48: Eigentumsvorbehalt – Übersendung Merkblatt</p>
8.	...		
9.	Datenerfassung	<ul style="list-style-type: none"> • ermittelte Daten in die EDV eintragen • wichtig für die Gutachtenerstellung: keine Erlös für Kostendeckung (§ 26 InsO) • wichtig für das Gläubigerverzeichnis (§ 152 InsO): Gesetz sieht Angabe vor • wichtig für den Schlussbericht: Erläuterung, welche Aussonderungsrechte geltend gemacht und befriedigt wurden 	<p>Insolvenzsoftware</p> <p>Muster 55: „Übersicht Aus- u. Absonderungsrechte – Tabelle“</p>
10.	...		
11.	Sicherstellung	<ul style="list-style-type: none"> • Ist der Gegenstand im Besitz des Insolvenzverwalters? <ul style="list-style-type: none"> - dann Info an den Gläubiger über die Sicherstellung • Ist der Gegenstand nicht im Besitz des Insolvenzverwalters? <ul style="list-style-type: none"> - Stellungnahme vom Geschäftsführer bzw. Schuldner einholen - dann ggf. noch Sicherstellung und Info an den Gläubiger 	<p>Muster 54: „Info an Aussonderungsgläubiger – Gegenstand vorhanden“</p> <p>Muster 53: „Info an Aussonderungsgläubiger – Fehlen Gegenstand“</p>

Nr.	Thema	Checkliste Aussonderungsrechte: Erläuterung	Hilfsmittel
		<ul style="list-style-type: none"> - ggf. aber auch Info an den Gläubiger über den Verlust des Gegenstandes 	
12.	Herausgabe – Zeitpunkt	<ul style="list-style-type: none"> • unterschiedliche Zeitpunkte der möglichen Herausgabe: • Aufforderung zur Erklärung der Vertragserfüllung gem. § 103 Abs. 2 Satz 2 InsO durch den Gläubiger nach Insolvenzeröffnung: bei Ablehnung dann auch Herausgabe • bei Eigentumsvorbehaltware: Erklärung gem. § 103 Abs. 2 Satz 2 InsO nach der ersten Gläubigerversammlung bei Aufforderung durch den Gläubiger • bei drohendem Wertverlust: vorherige Herausgabe (z. B. bei Lebensmitteln, Saisongegenständen) (§ 107 Abs. 2 Satz 2 InsO) • während vorläufiger Verwaltung: s. nachfolgend <ul style="list-style-type: none"> • bei überlassener Nutzung durch Gesellschafter: Sperrwirkung für ein Jahr gem. § 135 Abs. 3 InsO = kein Aussonderungsrecht für diese Zeit, aber Ausgleichsanspruch 	<p>Checkliste vorläufige Verwaltung</p> <p>Sperrwirkung für Gesellschafter und verbundene Unternehmen: BGH, Urt. v. 29.1.2015 - IX ZR 279/13 (Rn. 54, 55), InsbÜrO 2015, 366 = BGHZ 204, 83 = ZInsO 2015, 559</p>
13.	Herausgabe – vorläufige Verwaltung	<ul style="list-style-type: none"> • frühere BGH-Rechtsprechung vor Schaffung § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO: Klärung fremder Rechte im eröffneten Verfahren • nunmehr: Klärung während der vorläufigen Verwaltung, wenn Gegenstand betriebsnotwendig und „möglichst schonende“ Gestaltung für beide Vertragspartner • ggf. Anordnung gem. § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO: Gegenstand ist betriebsnotwendig = dann keine Herausgabe vor Eröffnung • Anordnung erfordert eine individualisierbare Anordnung: daher Begründung erforderlich 	<p>„schonende“ Klärung Fremdrechte: BGH v. 21.1.2010 - IX ZR 65/09 (Rn. 39) in InsbÜrO 2010, 231, ZInsO 2010, 714</p> <p>Individualisierende Anordnung: BGH v. 03.12.2009 - IX ZR 7/09 in ZInsO 2010, 607 JurionRS 2009, 29127</p>

Nr.	Thema	Checkliste Aussonderungsrechte: Erläuterung	Hilfsmittel
		<ul style="list-style-type: none"> • pauschale Anordnungen sind unzulässig: s. Rechtsprechung • grundsätzlich gilt: Verwalter hat Aufgabe der Sicherung, nicht der aktiven Herausgabe (BGH – IX ZR 7/09 in Rn. 44) 	<p>Muster 397 – 398 (vorl. Verwaltung): „Antrag auf Anordnung vorl. Verwaltung: darin Passus wg. § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO“</p> <p>Muster 14 (Absonderung): „Einziehungs- und Verwertungsstopp – Info an Gläubiger“</p>
14.	Nutzungsausfallentschädigung	<ul style="list-style-type: none"> • bei Anordnung gem. § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 InsO besteht ein Anspruch auf Nutzungsausfallentschädigung zugunsten des Vertragspartners erst nach Ablauf von drei Monaten nach der Anordnung • auch kein Entschädigungsanspruch gem. § 546a BGB (= Entschädigung bei verspäteter Rückgabe): s. Rechtsprechung • allerdings: ggf. Anspruch bei Wertverlust: s. nachfolgend • beide Ansprüche (Nutzungsausfallentschädigung und Wertverlust) sind – sofern sie anfallen - Masseverbindlichkeit • bei Überlassung durch Gesellschafter: Höhe des Ausgleichsanspruches bestimmt sich nach dem im letzten Jahr tatsächlich vom Schuldner Geleisteten (s. Rechtsprechung) 	<p>Nutzungsausfallentschädigung: BGH v. 03.12.2009 - IX ZR 7/09 in ZInsO 2010, 607 JurionRS 2009, 29127 (Rn. 28 ff.)</p> <p>Bestätigung: BVerfG v. 22.3.2012 - 1 BvR 3169/11 in InsbÜO 2013, 112, ZInsO 2012, 1220</p> <p>Masseverbindlichkeit: BGH v. 8.3.2012 - IX ZR 78/11 (Rn. 24 ff.) in InsbÜO 2012, 323, ZInsO 2012, 701</p> <p>Zum Ausgleichsanspruch eines Gesellschafters: BGH v. 29.1.2015 - IX ZR 279/13 (Rn. 55), InsbÜO 2015, 366 = BGHZ 204, 83</p>

Nr.	Thema	Checkliste Aussonderungsrechte: Erläuterung	Hilfsmittel
			= ZInsO 2015, 559
15.	Wertverlust	<ul style="list-style-type: none"> • während der Anordnung gem. § 21 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 InsO durch Nutzung der Gegenstände: Wertverlust oder Beschädigung? • Wenn ja: Entschädigungsanspruch zugunsten des Vertragspartners ist Masseverbindlichkeit • zur Beweisentlastung: Fotos machen: s. nachfolgend • Wertverlust kann anhand der Kauf- und Rückkaufpreise und der nach der durchschnittlichen Laufleistung ermittelten Gesamtlebensdauer geschätzt werden (BGH-Rechtsprechung) 	<p>Wertverlust: BGH v. 8.9.2016 - IX ZR 52/15 in InsbÜO 2016, 515, ZInsO 2016, 2201 Rn. 7 m.w.N.: grds. Pflicht Rn. 8: Berechnung des Wertverlustes</p> <p>Masseverbindlichkeit: BGH v. 8.3.2012 - IX ZR 78/11 (Rn. 24 ff.) in InsbÜO 2012, 323, ZInsO 2012, 701</p>
16.	Fotos	<ul style="list-style-type: none"> • Gegenstände, die für eine Betriebsfortführung weiter genutzt werden, fotografieren • dient der Beweisentlastung: Übernahmezustand wird festgehalten • ggf. schon vorher bestandene Schäden werden dokumentiert • vor Nutzung entstandene Schäden wären Insolvenzforderung • nachher entstehende Schäden wären Masseverbindlichkeit 	<p>Dokumentation Zustand: BGH v. 28.6.2012 - IX ZR 219/10 (Rn. 26) in InsbÜO 2012, 442, ZInsO 2012, 1421</p>
17.	...		
18.	Abholung	<ul style="list-style-type: none"> • Insolvenzverwalter muss den Gegenstand nicht selbst versenden • Bereitstellung zur Abholung reicht aus • Kosten der Abholung hat der Aussonderungsgläubiger zu tragen 	<p>Keine Versendung, nur Bereitstellung: LG Bonn v. 21.12.2006 - 6 S 264/06 in ZInsO 2011, 2336, JurionRS 2006, 36222</p>

Nr.	Thema	Checkliste Aussonderungsrechte: Erläuterung	Hilfsmittel
		<ul style="list-style-type: none"> • Kosten der Bereitstellung hat der Insolvenzverwalter zu tragen 	<p>Zu den Abholungskosten: BGH v. 28.6.2012 - IX ZR 219/10 in InsbÜO 2012, 442, ZInsO 2012, 1421</p> <p>Hage/Lind, Kostentragungspflicht bei Aussonderungsgegenständen, InsbÜO 2012, 88 f.</p>
19.	Ablösung	<ul style="list-style-type: none"> • ggf. lohnt sich eine Ablösung des Gegenstandes, um einen Übererlös zugunsten der Insolvenzmasse zu erzielen • ggf.: Anfrage beim Gläubiger über Ablösesumme • Vergleich der Ablösesumme mit ermitteltem Verkehrswert durch Sachverständigen • bei späterer Veräußerung durch Verwalter: ggf. Mehrerlös für Insolvenzmasse • Achtung: Kosten der Erhaltung bis zu einem Verkauf auch berücksichtigen (z. B. Kfz-Steuer, Versicherungsprämien etc.) • Vorgang bei Vorlage entsprechender Infos mit dem Verwalter besprechen • ggf. Vorgehen: erst Eigentumsübergang auf Insolvenzmasse, dann später auf Dritten 	<p>Muster 46: „Ablösesumme Aussonderungsgut – Anfrage“</p> <p>Checkliste Inventar</p>
20.	...		
21.	Ersatz ab sonderungsrecht – Nachweis	<ul style="list-style-type: none"> • Ersatzabsonderungsrecht kann bei unberechtigter Veräußerung eines mit Absonderungsrecht belasteten Gegenstandes entstehen 	

Nr.	Thema	Checkliste Aussonderungsrechte: Erläuterung	Hilfsmittel
		<ul style="list-style-type: none"> • grds. gilt: Absonderungsgläubiger muss Daten zum Nachweis eines Ersatzabsonderungsrechtes nachzuweisen (§ 1006 BGB) • Insolvenzverwalter muss dafür Einsicht in Unterlagen gewähren • bei Warenverarbeitung: Klärung einiger Fragen: s. nachfolgend 	
22.	Ersatz ab sonderungsrecht - Prüfungsergebnis	<ul style="list-style-type: none"> • Nach Prüfung des jeweiligen Sachverhaltes kann es zu folgenden Ergebnissen kommen: <ul style="list-style-type: none"> - Zahlungseingang durch Dritten erfolgte vor Insolvenzantragstellung = Untergang der Ersatzabsonderung - Forderung gegen Dritten besteht noch nach Insolvenzeröffnung, Drittschuldner aber selbst insolvent, Ausbuchung der Forderung = Untergang der Ersatzabsonderung - Zahlung des Dritten erfolgt nach Insolvenzeröffnung, Anteil der verarbeiteten Ware ist aber nicht genau zu definieren = Untergang der Ersatzabsonderung - Zahlung des Dritten erfolgt nach Insolvenzeröffnung, Anteil der verarbeiteten Ware ist eindeutig, Abtretung des Zahlungsanspruches fehlt aber = Untergang der Ersatzabsonderung - Zahlung des Dritten erfolgt nach Insolvenzeröffnung, Anteil der verarbeiteten Ware ist eindeutig, Abtretung des Zahlungsanspruches liegt vor = Auszahlung des anteiligen Kaufpreises (§ 48 InsO analog) 	<p>Muster 51: „Ersatzabsonderung - Zahlung vor Eröffnung“</p> <p>Muster 50: „Ersatzabsonderung - Dritter ist insolvent“</p> <p>Schmidt/Büchler, Effiziente Ermittlung und Abwicklung von Aus- und Absonderungsrechten in der Insolvenz, Teil 7: Ersatzaussonderung und Ersatzabsonderung, §§ 48, 48 InsO analog, InsbÜO 2007, 464 ff.</p>
23.	...		
24.	...		

Nr.	Thema	Checkliste Aussonderungsrechte: Erläuterung	Hilfsmittel
25.	Eigentumsvorbehaltsrechte - allgemein	<ul style="list-style-type: none"> • Eigentum bleibt bis zum vollständigen Ausgleich der Rechnung beim Lieferanten (§§ 449, 929, 158 Abs. 1 BGB) • unterschiedliche Eigentumsvorbehaltsrechte möglich: s. nachfolgend • grundsätzliche Fragen zu diesen Rechten: <ul style="list-style-type: none"> - Wurden die AGBs wirksam vereinbart? - Welche Form des Eigentumsvorbehaltes greift? • bei Betriebsfortführung: eine Verwertungsvereinbarung mit dem Warenlieferanten schließen 	<p style="text-align: center;">Muster 49: „Eigentumsvorbehalt – Verwertungsvereinbarung“</p> <p>s. Literaturtipp nachstehend</p>
26.	...		
27.	...		
28.	Eigentumsvorbehalt – verlängerter	<ul style="list-style-type: none"> • Verarbeitung oder Veräußerung der Ware (ggf. mit Herstellungsklausel) und Lieferung an einen Dritten • EV-Recht des Lieferanten wandelt sich in Absonderungsrecht (= Anspruch auf Kaufpreisforderung für die verarbeitete Ware) • Voraussetzung: Vereinbarung einer (Voraus-)Abtretung des (anteiligen) Kaufpreises zur Sicherung • bei Zahlung des Kaufpreises vor Insolvenzantragstellung: Forderung des Lieferanten nur einfache Insolvenzforderung (verlängerter Eigentumsvorbehalt untergegangen) 	<p>s. Literaturtipp nachstehend</p> <p style="text-align: center;">Bestimmtheitsgrundsatz: BGH v. 16.12.1957 - VII ZR 49/57 in JurionRS 1957, 13983 bestätigt u.a. durch: BGH v. 10.1.2013 - IX ZR 161/11 (Rn. 14) in ZInSO 2013, 551</p>
29.	...		
30.	Warenverarbeitung	<ul style="list-style-type: none"> • bei Verarbeitung von Waren, die unter Eigentumsvorbehalt stehen: Klärung folgender Aspekte zur Begründung eines etwaigen Ersatzabsonderungsrechtes: 	

Nr.	Thema	Checkliste Aussonderungsrechte: Erläuterung	Hilfsmittel
		<ul style="list-style-type: none"> - Wann und wofür wurde die „Ware“ verarbeitet? (gibt es eine „Herstellungsklausel“?) - An wen wurde „das Produkt“ geliefert? - Zu welchem Anteil steckt die „Ware“ in dem „Produkt“? - Ist die Rechnung von diesem Dritten bezahlt worden? - Wann und auf welches Konto erfolgte die Zahlung? • Das Ergebnis führt nicht zwingend zu einem realisierbaren Anspruch des Gläubigers: s. vorstehend Ersatzaussonderung – Prüfungsergebnis 	
31.	...		
32.	...		
33.	...		