

Ordnungsrechtliche Verantwortlichkeit in der Insolvenz

Von

Stefan Blum



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	15
I. Rechtliche Problematik	15
II. Tatsächliche Bedeutung	22
III. Gang der Untersuchung	23
B. Das Verhältnis von Ordnungsrecht und Insolvenzrecht	25
I. Vorbemerkung	25
II. Kollisionsfälle zwischen Ordnungsrecht und Insolvenzrecht	26
1. Regelungsgegenstand des Ordnungsrechts	27
2. Kollision des Ordnungsrechts mit dem Insolvenzrecht	28
a) Die materielle Komponente des Ordnungsrechts	28
aa) Die Umwandlung in eine Geldzahlungspflicht gem. §§ 45, 87, 174 ff. InsO	29
bb) Die Restschuldbefreiung gem. §§ 286 ff. InsO	30
cc) Der Insolvenzplan gem. §§ 217 ff. InsO	30
b) Die vollstreckungsrechtliche Komponente des Ordnungsrechts	30
c) Zwischenergebnis	31
III. Gültigkeit der kollidierenden Normen	31
1. Die Entscheidung des OVG Greifswald	32
2. Resonanz	33
3. Stellungnahme	34
a) Auslegung des Begriffs „das bürgerliche Recht“ in Art. 74 I Nr. 1 GG	35
aa) Der Begriff des bürgerlichen Rechts	35
bb) Der Begriff des bürgerlichen Rechts i. S. v. Art. 74 I Nr. 1 GG	35
b) Regelung einer öffentlich-rechtlichen Verantwortlichkeit erfaßt?	37
c) Gesetzgebungskompetenz kraft Sachzusammenhangs	40
aa) Die Voraussetzungen einer Gesetzgebungskompetenz kraft Sachzusammenhangs	40
bb) Vorliegen der Voraussetzungen einer Gesetzgebungskompetenz kraft Sachzusammenhangs	42
d) Zwischenergebnis	43
IV. Anwendbare Kollisionsnorm	43
1. Rechtsprechung und Literatur	44
2. Stellungnahme	44
a) Verhältnis von Insolvenzrecht zu Landesordnungsrecht	45
b) Verhältnis von Insolvenzrecht zu Bundesordnungsrecht	45
aa) Lex posterior derogat legi priori	45
bb) Lex specialis derogat legi generali	46
V. Ergebnis	47

C. Die Bestimmung des in der Insolvenz ordnungsrechtlich Verantwortlichen	48
I. Grundsätzliches	48
1. Die Arten ordnungsrechtlicher Verantwortlichkeiten	49
2. Die Arten des Insolvenzverfahrens	50
3. Die Stellung des Insolvenzverwalters	52
a) Der Insolvenzverwalter	52
aa) Die Vertretungstheorien	52
bb) Die Organtheorie	53
cc) Die herrschende Amtstheorie	54
b) Der vorläufige Insolvenzverwalter	55
II. Zustandsverantwortlichkeit	56
1. Der Insolvenzverwalter als Zustandsverantwortlicher	57
a) Die tatsächliche Sachherrschaft des Insolvenzverwalters als Anknüpfungspunkt	57
b) Die Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Insolvenzverwalters als Anknüpfungspunkt	58
c) Der Insolvenzverwalter als anderer Berechtigter i. S. d. Polizeigesetze ...	60
d) Verantwortlichkeit des Insolvenzverwalters infolge der subsidiären Geltung der Zustandsverantwortlichkeit	61
e) Zwischenergebnis	62
2. Der Schuldner als Zustandsverantwortlicher	62
a) Die Repräsentationstheorie von K. Schmidt	63
b) Die Ansicht von v. Wilmowsky	64
c) Die Ansicht von Kilger	65
3. Stellungnahme	66
a) Zur Repräsentationstheorie von K. Schmidt	66
b) Zur Ansicht von v. Wilmowsky	69
c) Zur Ansicht von Kilger	72
d) Zum Argument der rechtlichen Unmöglichkeit	73
e) Der Insolvenzverwalter als anderer Berechtigter i. S. d. Polizeigesetze? ..	76
f) § 80 I InsO als Anknüpfungspunkt der Zustandsverantwortlichkeit des Insolvenzverwalters?	77
g) Ergebnis: Zustandsverantwortlichkeit des Insolvenzverwalters aufgrund seiner tatsächlichen Sachherrschaft über die Insolvenzmasse	78
III. Verhaltensverantwortlichkeit	79
1. Verursachung der Gefahr nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens	79
2. Verursachung der Gefahr vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens	80
a) Rechtsprechung	81
aa) Die Entscheidung des PrOVG	81
bb) Die Entscheidung des VGH München und des VG Augsburg	82
cc) Die Entscheidung des VG Hannover	83
dd) Die Entscheidung des OVG Bautzen und des VG Dresden	84
ee) Zwischenergebnis	86
b) Literatur	86
aa) Übergang der Verhaltensverantwortlichkeit vom Schuldner auf den Insolvenzverwalter im Wege der Rechtsnachfolge	87

bb) Kein Übergang der Verhaltensverantwortlichkeit auf den Insolvenzverwalter	88
c) Stellungnahme	88
aa) Der Insolvenzverwalter als Rechtsnachfolger des Schuldners	89
(1) Voraussetzungen der Rechtsnachfolge	89
(2) Vorliegen der Voraussetzungen einer Rechtsnachfolge	90
bb) Der Insolvenzverwalter als Adressat der Ordnungsverfügung	93
(1) Vergleich mit dem Steuerrecht	93
(2) Vergleich mit der Klageerhebung	94
(3) Folgerungen für die Adressatenstellung des Insolvenzverwalters	96
IV. Verantwortlichkeit des Betreibers oder Inhabers einer Anlage	96
V. Ergebnis	99
D. Die insolvenzrechtliche Behandlung der aus einer ordnungsrechtlichen Verantwortlichkeit folgenden Pflichten	100
I. Das Anspruchssystem der Insolvenzordnung	100
1. Überblick der insolvenzrechtlich zu unterscheidenden Ansprüche	100
2. In Betracht kommende Ansprüche	102
II. Der Inhalt ordnungsrechtlicher Pflichten	104
1. Handlungspflichten	104
a) Pflichten zur Vornahme einer vertretbaren Handlung	104
b) Pflichten zur Vornahme einer unvertretbaren Handlung	104
2. Duldungspflichten	105
3. Unterlassungspflichten	105
4. Zwischenergebnis	106
III. Meinungsstand	106
1. Gefahrenbeseitigung vor Insolvenzeröffnung	107
2. Gefahrentstehung nach Insolvenzeröffnung	107
3. Gefahrentstehung vor Insolvenzeröffnung	108
a) Behandlung ordnungsrechtlicher Pflichten als objektive Pflichten des Verantwortlichen	108
b) Behandlung ordnungsrechtlicher Pflichten als Ansprüche der Behörde ..	110
aa) Gefahrenbeseitigungsanspruch begründet mit Entstehung der Gefahr	111
bb) Gefahrenbeseitigungsanspruch begründet bei konkreten Verdachtsmomenten der Behörde von der Gefahr	112
cc) Gefahrenbeseitigungsanspruch begründet mit Erlaß der Ordnungsverfügung	114
dd) Gefahrenbeseitigungsanspruch im Falle der Zustandsverantwortlichkeit begründet mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens	114
c) Behandlung ordnungsrechtlicher Pflichten wie absolute Ansprüche der Behörde	115
d) Behandlung ordnungsrechtlicher Pflichten wie zivilrechtliche Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche aus § 1004 I BGB	116
e) Behandlung ordnungsrechtlicher Pflichten als Minderung des Schuldnervermögens	117
f) Zwischenergebnis	117

IV. Ordnungsrechtliche Pflichten als Insolvenzforderung der Behörde gem. § 38 InsO?	118
1. Vorliegen eines Anspruchs	118
a) Verhältnis von objektivem und subjektivem Recht	119
b) Ordnungsrechtliche Pflichten als Ansprüche der Behörde?	120
aa) Der Staat als Inhaber subjektiver Rechte?	121
bb) Ordnungsrechtliche Pflichten als Verpflichtung gegenüber der Allge- meinheit	126
(1) Von der Allgemeinheit durchsetzbar	126
(2) Zur Wahrnehmung von Interessen der Allgemeinheit	128
(a) Der Wortlaut des § 194 I BGB	130
(b) Der Normalfall eines Anspruchs	130
(c) Vergleich mit der Verbandsklage	130
(d) Zwischenergebnis	132
cc) Der Zweck des Insolvenzrechts als Gesamtvollstreckungsrecht	133
dd) Vergleich mit strafrechtlichen Unterlassungspflichten	135
ee) Gefahrenbeseitigungspflicht als gesetzunmittelbare Pflicht	138
ff) Andere Bereiche, in denen ordnungsrechtliche Pflichten wie Ansprü- che behandelt werden	139
(1) Rechtsnachfolge	139
(2) Verjährung	139
(3) Rückstellungsverpflichtung gem. § 249 HGB	140
(4) Störerinnenausgleich	141
(5) Erfüllung	141
(6) Zwischenergebnis	142
gg) Zwischenergebnis	142
2. Vermögensrechtlicher Anspruch	142
a) Meinungsstand	143
b) Stellungnahme	144
3. Persönlicher Anspruch	146
4. Anspruch gegen den Schuldner	147
a) Meinungsstand	147
b) Stellungnahme	148
5. Anspruch bei Insolvenzeröffnung begründet	149
a) Entstehung des Gefahrenbeseitigungsanspruchs	150
aa) Nichtstörungspflicht	151
bb) Abstrakte Verantwortlichkeit	151
(1) Bestehen einer ordnungsrechtlichen Beseitigungspflicht	152
(a) Wortlautauslegung	153
(b) Historische Auslegung	155
(c) Teleologische Auslegung	155
(d) Systematische Auslegung	156
(e) Zwischenergebnis	157
(2) Anspruchsqualität der abstrakten Verantwortlichkeit	157
(a) Bestimmtheit des Schuldners als ordnungsrechtlich Verant- wortlichem	158
(b) Bestimmtheit des Gläubigers als der zuständigen Behörde ..	159

(c) Bestimmtheit des Inhalts	159
(d) Fehlende Durchsetzbarkeit	161
(3) Zwischenergebnis	161
b) Begründetsein des Gefahrenbeseitigungsanspruchs	161
aa) Struktur der ordnungsrechtlichen Verantwortlichkeit	161
(1) Die Zustands- und die Verhaltensverantwortlichkeit	162
(2) Die Verantwortlichkeit des Anlagenbetreibers	163
bb) Der Begriff des Begründetseins	165
cc) Zustandsverantwortlichkeit	167
(1) Anknüpfungspunkt ist der jeweils aktuelle Zustand	167
(2) Ständig neu entstehender, gleitender Anspruch	170
(3) Vergleich mit dem zivilrechtlichen Beseitigungsanspruch aus § 1004 I 1 BGB	171
(4) Vergleich mit zivilrechtlichen Dauerschuldverhältnissen	173
(5) Vergleich mit einem Darlehen gem. § 607 BGB	174
(6) Zwischenergebnis	175
dd) Verhaltensverantwortlichkeit	175
(1) Anknüpfungspunkt ist vorangegangenes gefahrverursachendes Verhalten	175
(2) Zur Ansicht des Begründetseins mit Erlaß der Ordnungsverfü- gung	176
(3) Zur Ansicht des Begründetseins bei konkreten Verdachtsmomen- ten der Behörde von der Gefahr	177
(4) Zwischenergebnis	177
c) Ergebnis	178
V. Ordnungsrechtliche Pflichten als Masseverbindlichkeit gegenüber der Behörde gem. § 53 InsO?	178
1. Kosten des Insolvenzverfahrens gem. § 54 InsO	178
2. Sonstige Masseverbindlichkeiten gem. § 55 InsO	178
a) Verbindlichkeit	179
b) Durch eine Handlung des Insolvenzverwalters begründet	179
c) Ergebnis	181
VI. Verwaltungsverfahrens- und verwaltungsvollstreckungsrechtliche Konsequenzen der vorgenommenen Einordnung	182
1. Zustandsverantwortlichkeit	182
a) Durchsetzung der Zustandsverantwortlichkeit in den ersten sechs Mona- ten nach Insolvenzeröffnung, § 90 InsO	183
aa) Zulässigkeit einer Ordnungsverfügung	183
bb) Zulässigkeit der Vollstreckung der Ordnungsverfügung	184
b) Zulässigkeit der Vollstreckung einer vor Insolvenzeröffnung an den Schuldner ergangenen Ordnungsverfügung	185
c) Zulässigkeit der Geltendmachung der Ersatzvornahmekosten durch Lei- stungsbescheid	187
d) Durchsetzung der Zustandsverantwortlichkeit bei Masseunzulänglichkeit, § 210 InsO	189
e) Exkurs: Die Rechtsstellung der Grundpfandgläubiger	190
f) Ergebnis	191

2. Verhaltensverantwortlichkeit	191
a) Auslegung und Anwendung der §§ 87, 89 InsO	192
b) Teleologische Reduktion der §§ 87, 89 InsO?	193
c) Konsequenzen der Anwendung der §§ 87, 89 InsO	195
VII. Überprüfung der Ergebnisse	196
1. Ungerechtfertigte Privilegierung der langsamen Behörde infolge der Behandlung der Zustandsverantwortlichkeit als Masseverbindlichkeit?	196
a) Drohender Wertungswiderspruch	197
b) Schutz der schnellen Behörde durch vorschußweises Fordern der Ersatzvornahmekosten	197
aa) Meinungsstand	198
bb) Stellungnahme	200
(1) Die Interessenlage	200
(2) Hinreichende Rechtsgrundlage	202
(a) Wortlautauslegung	202
(b) Historische Auslegung	203
(c) Teleologische Auslegung	204
(3) Zwischenergebnis	205
cc) Ergebnis	205
2. Kongruenz zum Umweltstrafrecht	206
a) Die Pflicht des Insolvenzverwalters, keine Straftaten zu begehen	206
b) Die Pflicht des Insolvenzverwalters zur Schonung der Masse	207
c) Lösung	208
3. Vereinbarkeit mit dem Insolvenzweck	209
4. Kein Widerspruch zum Willen des Gesetzgebers	212
E. Die Freigabeproblematik	214
I. Der Begriff der Freigabe	214
II. Die Rechtsfolgen einer als zulässig unterstellten Freigabe	215
1. Verhaltensverantwortlichkeit	215
2. Zustandsverantwortlichkeit	216
a) Erlöschen der Haftung der Masse	216
b) Abweichende Ansichten	218
aa) Freigabe haftungsrechtlich bedeutungslos	219
bb) Freigabe begründet Verhaltensverantwortlichkeit des Insolvenzverwalters	221
c) Zwischenergebnis	222
III. Zulässigkeit der Freigabe	222
1. Meinungsstand	222
a) Rechtsprechung	222
aa) Der „Freigabefall“ des VGH München und des BVerwG	222
bb) Die Entscheidung des OVG Magdeburg	223
b) Literatur	224
aa) Unzulässigkeit der Freigabe in der Gesellschaftsinsolvenz	224
bb) Unzulässigkeit der Freigabe im Abfallrecht	226
cc) Zwischenergebnis	227
2. Unzulässigkeit der Freigabe aufgrund der vom Schuldner abgeleiteten Rechtsstellung des Insolvenzverwalters	227

a) Der Insolvenzverwalter als Inhaber derselben Rechte wie der Schuldner vor Insolvenzeröffnung	227
b) Auch die Freigabe verleiht dem Insolvenzverwalter nicht mehr an Rechtsmacht	229
c) Übertragung dieser Ergebnisse auf die Freigabe störender Massegegenstände	230
aa) Die Dereliktion störender Sachen durch den Schuldner	231
bb) Die Veräußerung störender Sachen an einen vermögenslosen Dritten	234
d) Folgerungen für die Freigabebefugnis des Insolvenzverwalters	237
F. Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen	239
Literaturverzeichnis	242
Sachwortverzeichnis	260