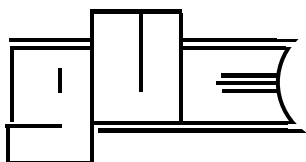


Ralf Koschmieder

**Effizientes Insolvenzrecht.  
Eine interdisziplinäre Betrachtung  
unter Verwendung der Spieltheorie.**



GUC - Verlag der Gesellschaft für  
Unternehmensrechnung und Controlling m.b.H.  
Chemnitz 2013

**Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek**

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

**Koschmieder, Ralf:**

Effizientes Insolvenzrecht. Eine interdisziplinäre Betrachtung unter Verwendung der Spieltheorie. / Ralf Koschmieder - Chemnitz · Löbnitz: Verlag der GUC, 2013

(Dissertationsreihe; 58)

Zugl.: Chemnitz, Technische Universität, Diss., 2012

ISBN 978-3-86367-023-8

© 2013 by Verlag der GUC - Gesellschaft für Unternehmensrechnung und Controlling m.b.H.

GUC m.b.H. · Chemnitz · Löbnitz

<http://www.guc-verlag.de>

Alle Rechte vorbehalten. Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist - wenn sie ohne Zustimmung des Verlages erfolgt - unzulässig und strafbar. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Druck: Sächsisches Druck- und Verlagshaus AG, Dresden

Gedruckt auf säurefreiem Papier - alterungsbeständig

Printed in Germany

ISBN 978-3-86367-023-8

## **Für Kevin**

Die vorliegende Arbeit wurde im Mai 2012 abgeschlossen und berücksichtigt die Novellierung des Insolvenzrechts durch das Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG).

Für die Betreuung der Arbeit und für die stets motivierenden Worte gilt mein besonderer Dank meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Ludwig Gramlich. Des Weiteren danke ich Frau Prof. Dr. Dagmar Gesmann-Nuissl für die zeitnahe Erstellung des Zweitgutachtens.

Eppstein, 08.09.2013

Ralf Koschmieder



# Inhaltsverzeichnis

<b>Einführung in das Thema</b> .....	1
1. Einleitung .....	1
2. Ziele der Arbeit.....	10
3. Untersuchungsmethode .....	11
<b>Teil 1: Konzeptionelle Grundlagen der Neuen Institutionenökonomik</b> .....	19
1. Definition Institutionen .....	19
2. Methodischer Individualismus .....	20
3. Annahmen der Neuen Institutionenökonomik.....	22
3.1. Akteure als Nutzenmaximierer .....	22
3.2. Das Coase Theorem.....	24
3.2.1. Spezifizierung von Verfügungsrechten .....	26
3.2.2. Transaktionskosten .....	35
3.2.3. Informationen in Verträgen .....	36
3.2.3.1. Prinzipal-Agent-Theorie .....	37
3.2.3.1.1. Problembeschreibung .....	37
3.2.3.1.2. Lösungen .....	44
3.2.3.2. Unvollständige Verträge .....	51
3.2.4. Das Menschenbild der Neuen Institutionenökonomik .....	56
3.3. Marktversagen .....	58
3.4. Durchsetzungsmechanismen .....	60
3.5. Instrumente und Methoden der Neuen Institutionenökonomik.....	64
3.5.1. Komparative Institutionenanalyse .....	64
3.5.2. Spieltheorie.....	64
3.5.2.1. Einführung .....	64
3.5.2.2. Grundbegriffe der Spieltheorie.....	68
3.5.2.3. Darstellungsformen .....	73
3.5.2.3.1. Spiele in Normalform .....	74
3.5.2.3.2. Spiele in extensiver Form .....	79
3.5.3. Ökonometrische Analyse.....	102
3.5.4. Experimentelle Wirtschaftsforschung .....	102
4. Zwischenergebnis .....	103
<b>Teil 2: Analyse des geltenden Insolvenzrechts</b> .....	105
1. Gegenstand der Analyse .....	105
2. Geschichtliche Entwicklung des Insolvenzrechts .....	107
2.1. Codex Hammurabi.....	107
2.2. Das römische Recht .....	107
2.3. Das gemeine Recht .....	112
2.4. Die Konkursordnung von 1877 .....	116
2.5. Die Insolvenzordnung von 1999 .....	120
2.6. Reformen seit Inkrafttreten der Insolvenzordnung.....	123
2.7. Ergebnis der geschichtlichen Betrachtung .....	125
3. Insolvenzrechtliche Regelungen.....	126

3.1. Verfahren im Überblick .....	126
3.2. Die Insolvenzmasse.....	151
3.3. Die Insolvenzgläubiger .....	154
3.3.1. Die einfachen Insolvenzgläubiger.....	154
3.3.2. Die nachrangigen Insolvenzgläubiger.....	155
3.3.3. Die absonderungsberechtigten Gläubiger .....	156
3.3.4. Notwendigkeit der Forderungsanmeldung.....	157
3.4. Organe der Insolvenzgläubiger .....	157
3.4.1. Die Gläubigerversammlung .....	157
3.4.2. Der Gläubigerausschuss .....	161
3.4.3. Der vorläufige Gläubigerausschuss .....	162
3.5. Die Massegläubiger.....	165
3.6. Die aussonderungsberechtigten Gläubiger.....	166
3.7. Die Neugläubiger .....	167
3.8. Die Gesellschafter .....	168
3.9. Der Insolvenzverwalter/Sachwalter .....	169
3.9.1. Auswahl des Insolvenzverwalters/Sachwalters .....	169
3.9.2. Aufgaben des Insolvenzverwalters/Sachwalters.....	177
3.9.3. Haftung und Vergütung des Insolvenzverwalters/Sachwalters .....	179
3.10. Eingriffsmöglichkeiten in die Verfügungsrechte auf Grund der Insolvenzordnung	188
3.11. Handelbarkeit der Rechtspositionen .....	196
4. Auswirkung des Insolvenzrechts auf die Gläubigerbefriedigung.....	198
4.1. Wahrung der Verfügungsrechte .....	198
4.2. Transaktionskosten.....	212
5. Auswirkung des Insolvenzrechts in der Krise des Schuldners .....	219
6. Auswirkungen des Insolvenzrechts auf die laufende Geschäftsführung .....	229
7. Auswirkung des Insolvenzrechts auf die Kreditvergabe.....	239
8. Zwischenergebnis.....	250
<b>Teil 3: Entwicklung eines alternativen Insolvenzverfahrens .....</b>	<b>253</b>
1. Verfassungsrechtliche Vorgaben .....	253
1.1. Sichtweise der Wirtschaftswissenschaftler .....	253
1.2. Sichtweise der Juristen.....	257
1.3. Synthese aus juristischer und wirtschaftswissenschaftlicher Sichtweise.....	259
2. Alternative Reorganisationsmodelle .....	263
2.1. Das Modell von Roe .....	263
2.2. Das Modell von Bebchuk.....	265
2.3. Das Modell von Aghion, Hart und Moore .....	269
3. Entwicklung eines eigenen Modells .....	272
3.1. Anforderungen an ein effizientes Insolvenzrecht .....	272
3.2. Mechanismus-Design-Theorie .....	273
3.3. Darstellung des Modells.....	276
3.3.1. Wirkungsweise des Mechanismus .....	276
3.3.2. Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung.....	286
3.3.3. Grundkonzept einer gesetzlichen Ausgestaltung .....	288
3.3.3.1. Abbau der Informationsasymmetrie.....	288
3.3.3.2. Beseitigung der Budgetbeschränkung.....	289
3.3.3.3. Erhalt der Funktionsfähigkeit des Unternehmens bis zur Verwertungsentscheidung .....	289

3.3.3.4. Dauerhafte Beseitigung des Insolvenzgrundes.....	290
3.3.3.5. Wahrung der Priorität der Ansprüche.....	292
3.3.3.6. Minimierung der Transaktionskosten.....	293
3.3.3.7. Koordinierung der Gläubigerinteressen.....	294
3.3.4. Handelnde Organe .....	294
3.4. Kritik am Modell .....	299
3.5. Zwischenergebnis .....	302
Zusammenfassung .....	303

## Abbildungsverzeichnis

Abb. 1: Zeitlicher Ablauf des Reorganisationsverfahrens von General Motors.....	5
Abb. 2: Eigentumsverhältnisse von New GM. ....	6
Abb. 3: Ausgewählte Werte aus der Gesamterfolgsrechnung von „Old GM“ und „New GM“ .....	7
Abb. 4: Neugründungen von Kapitalgesellschaften in Deutschland nach Gesellschaftsformen.....	12
Abb. 5: Neugründungen ausgewählter Rechtsformen in Baden-Württemberg seit 2008.....	13
Abb. 6: Erklärungsschema des methodologischen Individualismus.....	21
Abb. 7: Zusammenhang zwischen BIP/Kopf und Ausprägung des EFI, 2011.....	32
Abb. 8: Zusammenhang zwischen BIP/Kopf und der Ausprägung der Verfügungsrechte, 2011. ....	33
Abb. 9: Vergleich der Ausprägung der Subindizes des Economic Freedom Index für China und Schweden 2011. ....	34
Abb. 10: Beziehungen im Prinzipal-Agent-Modell. ....	38
Abb. 11: Moral Hazard bei Darlehensverträgen. ....	43
Abb. 12: Optimale (Un)vollständigkeit von Verträgen. ....	53
Abb. 13: Typen interner und externer Institutionen.....	63
Abb. 14: Strategien und Auszahlungen der Spieler im Gefangenendilemma.....	75
Abb. 15: Darstellung des Gefangenendilemmas in der Normalform.*.....	75
Abb. 16: Darstellung der dominierten Strategie für Spieler A im Gefangenendilemma.* .....	76
Abb. 17: Darstellung der dominierten Strategien für Spieler A und B im Gefangenendilemma.* .....	77
Abb. 18: Grundbegriffe bei Spielen in extensiver Form.* .....	81
Abb. 19: Teilung eines in zwei Stücke teilbaren Kuchens.* .....	82
Abb. 20: Rückwärtsinduktion bei der Teilung eines in zwei Stücke teilbaren Kuchens, 1. Schritt.* .....	84
Abb. 21: Rückwärtsinduktion bei der Teilung eines in zwei Stücke teilbaren Kuchens, 2. Schritt.* .....	85
Abb. 22: Rückwärtsinduktion bei der Teilung eines in zwei Stücke teilbaren Kuchens, 3. Schritt.* .....	86
Abb. 23: Verhandlung über Teilung eines im Zeitverlauf abnehmenden Kuchens mit wechselseitigen Angeboten.* .....	88
Abb. 24: Verhandlung über Teilung eines im Zeitverlauf abnehmenden Kuchens mit wechselseitigen Angeboten. Lösung durch Rückwärtsinduktion.* .....	90
Abb. 25: Verhandlung über Teilung eines im Zeitverlauf abnehmenden Kuchens mit wechselseitigen Angeboten und drei Verhandlungsrunden.* .....	92
Abb. 26: Verhandlung über Teilung eines im Zeitverlauf abnehmenden Kuchens mit wechselseitigen Angeboten und drei Verhandlungsrunden. Lösung durch Rückwärtsinduktion.* .....	93
Abb. 27: Spiele in extensiver Form mit unvollständigen und unvollkommenen Informationen.* .....	97
Abb. 28: Spiele in extensiver Form mit unvollständigen und unvollkommenen Informationen. Lösung durch Rückwärtsinduktion, Schritt 1.*.....	99
Abb. 29: Spiele in extensiver Form mit unvollständigen und unvollkommenen Informationen. Lösung durch Rückwärtsinduktion, Schritt 2.*.....	100
Abb. 30: Spiele in extensiver Form mit unvollständigen und unvollkommenen Informationen. Berechnung der erwarteten Auszahlungen.*.....	101



Abb. 31: Wirkung des Insolvenzrechts.....	106
Abb. 32: Ablauf des Insolvenzverfahrens. ....	150
Abb. 33: Relativer Anteil der vorrangigen und nachrangigen Gläubiger sowie der Alteigentümer am reorganisierten Unternehmen in Abhängigkeit vom Unternehmenswert.....	200
Abb. 34: Entscheidungssituation im Berichtstermin über die Stilllegung oder Fortführung des schuldnerischen Unternehmens. ....	203
Abb. 35: Entscheidungssituation im Berichtstermin über die Stilllegung oder Fortführung des schuldnerischen Unternehmens unter Unsicherheit.....	205
Abb. 36: Strategische Entscheidungssituation der gesicherten Gläubiger.* .....	208
Abb. 37: Auszahlungen der gesicherten Gläubiger.....	208
Abb. 38: Kursverlauf der Inhaberaktie der paragon AG in der Zeit vom 01.01.2009 bis 31.12.2010 (xetra-Schlusskurse). ....	212
Abb. 39: Ergebnisse von Unternehmensinsolvenzen bis Ende 2008 in NRW.....	218
Abb. 40: Gläubigerkonflikt bei der Zwangsvollstreckung - Abbildung 1.* .....	223
Abb. 41: Gläubigerkonflikt bei der Zwangsvollstreckung - Abbildung 2.* .....	224
Abb. 42: Entscheidung des Gesellschaftergeschäftsführers bezüglich der Wissensbildung.* .....	230
Abb. 43: Gleichgewichte im Entscheidungsspiel des Gesellschaftergeschäftsführers über die Wissensbildung.....	233
Abb. 44: Zusammensetzung der Auszahlungen bei der Entscheidung des Gesellschaftergeschäftsführers bezüglich der Wissensbildung.* .....	234
Abb. 45: Begrenzung der Auszahlung der Gläubiger bei der Entscheidungssituation des Gesellschaftergeschäftsführers bezüglich der Wissensbildung.* .....	235
Abb. 46: Gleichgewichte im Entscheidungsspiel des Gesellschaftergeschäftsführers über die Wissensbildung nach Begrenzung der Auszahlungen an die Gläubiger..	236
Abb. 47: Zusammensetzung der Auszahlungen bei der Entscheidung des Gesellschaftergeschäftsführers bezüglich der Wissensbildung nach Modifikation.* .....	237
Abb. 48: Kreditgewährung in einer Welt ohne Durchsetzungsmechanismen - Schritt 1.*...	239
Abb. 49: Kreditgewährung in einer Welt ohne Durchsetzungsmechanismen - Schritt 2.*...	240
Abb. 50: Kreditgewährung in einer Welt ohne Durchsetzungsmechanismen - Schritt 3.*...	241
Abb. 51: Wirkung eines harten Insolvenzrechts auf die Kreditvergabe.* .....	242
Abb. 52: Wirkung Sicherheiten auf die Kreditvergabe - Schritt 1.* .....	243
Abb. 53: Wirkung Sicherheiten auf die Kreditvergabe - Schritt 2.* .....	244
Abb. 54: Wirkung Sicherheiten auf die Kreditvergabe - Schritt 3.* .....	244
Abb. 55: Wahrscheinlichkeit einer Kreditablehnung in Abhängigkeit vom Vermögen und dem gewährten Freibetrag im Privatinsolvenzverfahren.....	247
Abb. 56: Rechte der Beteiligten in Abhängigkeit vom Wert (V) des Unternehmens. ....	266
Abb. 57: Zeitlicher Ablauf des Verfahrens nach Aghion, Hart und Moore.....	271
Abb. 58: Verlust des Wertwerts des Gewinners einer verdeckten Zweitpreisauktion durch einen strategischen Abschlag. ....	276
Abb. 59: Entscheidung der Gläubiger über die Fortführung oder Liquidation - Grundform.* .....	279
Abb. 60: Auszahlungen der Gesellschaftergeschäftsführer und der Gläubiger bei der Entscheidung über die Fortführung oder Liquidation. ....	280

Abb. 61: Entscheidung der Gläubiger über die Fortführung oder Liquidation - Schritt 1.*.	282
Abb. 62: Entscheidung der Gläubiger über die Fortführung oder Liquidation - Schritt 2.*.	283
Abb. 63: Entscheidung der Gläubiger über die Fortführung oder Liquidation - Schritt 3.*.	284
Abb. 64: Entscheidung der Gläubiger über die Fortführung oder Liquidation - Schritt 4.*.	285
Abb. 65: Ablauf des Verfahrens in dem vorgeschlagenen Modell. ....	298

\* unter Verwendung von Gambit Version 0.2010.09.01 McKelvey, Richard D., McLennan, Andrew M. und Turocy, Theodore L. (2010).