ZRI 2022, 200

Gerhardt, Walter/Eckardt, Diederich/Windel, Peter A. **(Hrsg.),** ***Jaeger*****, Insolvenzordnung, Großkommentar, Bd. 4 (§§ 103-128),**

2. Aufl., 2022, XXIX und 886 S., 199,95 €, ISBN 978-3-11-034346-5

„Ein souveräner Neuanfang in bewährter Tradition" – so konnte 2004 der erste Band des neuen Großkommentars zur Insolvenzordnung begrüßt werden.[1] Als Nachfolger des zuletzt von *Wolfram Henckel* in 9. Auflage bearbeiteten KO-Kommentars leitete dieser Band das Erscheinen eines wahrhaft monumentalen wissenschaftlichen Kommentars ersten Ranges ein. Zwar ließ sich die Hoffnung des Verlages, der ursprünglich auf fünf Bände angelegte Kommentar könnte innerhalb von zwei Jahren vollständig vorliegen, auch nicht annähernd erfüllen; der neunte und letzte Band der ersten Auflage erschien erst 2020. Aber das lange Warten auf die Vervollständigung dieses Werkes, das den Namen „Großkommentar" wirklich verdient, hatte sich gelohnt. In ihm wird dem Benutzer heute von einem ausschließlich aus Hochschullehrerinnen und Hochschullehrern rekrutierten Team die Insolvenzordnung auf insgesamt 9.015 Seiten in einer Breite und Detailtiefe erläutert, die ihresgleichen sucht.

Umso erfreulicher ist, dass jetzt relativ bald nach Erscheinen des letzten Bandes der ersten Auflage die zweite gestartet wird, und zwar mit dem ursprünglich dritten, jetzt vierten Band, der sich mit den §§ 103-128 InsO, also mit den Auswirkungen der Insolvenzeröffnung auf die Vertragsbeziehungen des Schuldners befasst. Unter einem neu besetzten Herausgeberteam – neben den bisherigen Herausgeber *Walter Gerhardt* sind anstelle von *Wolfram Henckel* die Kollegen *Diederich Eckardt* und *Peter A. Windel* getreten – sind die arbeitsrechtlichen Normen (mit Ausnahme von § 108 InsO) von *Richard Giesen*, alle anderen von *Florian Jacoby* bearbeitet worden. Diese Namen stehen für den hohen Anspruch, den der Kommentar verfolgt, und das damit verbundene Versprechen wird in allen Belangen eingelöst. Das sei exemplarisch wie folgt erläutert.

In der Praxis kommt es immer wieder zu Streitigkeiten über die Voraussetzungen des Wahlrechts aus § 103 InsO. Wer mit solchen Fällen zu tun hat, ist gut beraten, sich die allgemeine Einführung in die Problematik von *Jacoby* in den Vorbemerkungen vor §§ 103-109 zu Gemüte zu führen. Wie hier die Landkarte ausgebreitet und die Grenzsteine und Orientierungspunkte herausgearbeitet werden, zeugt von großer Meisterschaft. Man kann ein (Teil-)Rechtsgebiet nur dann so klar und prägnant und doch zugleich tiefgründig erläutern, wenn man es wirklich ganz durchdrungen hat. Das Resultat beeindruckt nicht nur den Wissenschaftler, sondern hilft auch dem Praktiker, etwa wenn er zu Rz. 77-119 eine alphabetische Auflistung einzelner Rechtsverhältnisse – angefangen beim Akkreditiv über Darlehen, Generalübernehmer- und Schiedsvertrag bis hin zum Zurückbehaltungsrecht – geboten bekommt, die ihm nicht nur Orientierung innerhalb der weiteren Kommentierung, sondern oft auch gleich die wichtigsten Grundwertungen bietet.

Äußerst lesenswert ist die Passage zur Dogmatik des § 103 InsO (Rz. 15-39), in der sich *Jacoby* kritisch und mit überzeugenden Argumenten mit der Auffassung des Bundesgerichtshofs auseinandersetzt, nach Verfahrenseröffnung gelte § 320 BGB und die Erfüllungswahl führe zu einem „Qualitätssprung", demzufolge der Anspruch des Schuldners so zu behandeln sei, als ob er nach Verfahrenseröffnung begründet worden wäre. Richtig wird demgegenüber darauf hingewiesen, dass entscheidend sei, ob der Anspruch des Vertragspartners nach Verfahrenseröffnung mit Mitteln der Masse werthaltig gemacht worden sei (Rz. 29 f.).

Beifall verdient auch die Auffassung, dass es für die in der Praxis nicht selten relevante Frage, ob beiderseits noch nicht vollständig erfüllt wurde, allein auf die im Synallagma stehenden Verpflichtungen ankommt (Rz. 110). *Jacoby* hatte diese Auffassung bereits in der 1. Auflage vertreten und der BGH hat sich dem in seiner Entscheidung vom 16. Mai 2019 (BGHZ 222, 114, Rz. 16 ff.; Rz. 18 unter Bezugnahme auf diese Kommentierung) angeschlossen.

Zustimmung hat *Jacoby* vom IX. Senat auch in der Frage erfahren, ob der durch § 106 InsO gewährte Vormerkungsschutz auch bei unentgeltlichen Geschäften gilt. Das ist im *Jaeger*'schen Kommentar von *Henckel* (§ 134 Rz. 65; ebenso MünchKomm-*Kayser/Freudenberg*, InsO, 4. Aufl., 2019, § 129 Rz. 61) noch verneint, von *Jacoby* dann aber mit Recht bejaht worden (§ 106 Rz. 15). Der BGH hat sich dem in einer Entscheidung vom 25. März 2021 (ZRI 2021, 462) angeschlossen. Übrigens ist die Häufigkeit, in der die höchstrichterliche Rechtsprechung auf den *Jaeger* zurückgreift, ein guter Beleg dafür, dass auch einem wissenschaftlich fundierten Werk hoher praktischer Nutzen bescheinigt werden kann.

Bemerkenswert ist schließlich auch die Kommentierung der arbeitsrechtlichen Vorschriften durch *Giesen*. Allein die Einführung in die Problematik in den Vorbemerkungen vor § 113 ist fast schon eine eigenständige Monographie, in der auch die Querbezüge zum Sozialrecht und das Internationale Insolvenzarbeitsrecht nicht zu kurz kommen. Auch im Übrigen findet nicht nur der Wissenschaftler, sondern auch der Praktiker eine fundierte und einfühlsam präsentierte Analyse der zum Teil doch sehr durch die Rechtsprechung des BAG geprägten Materie. Das gilt vor allem für die Kommentierung des § 113 InsO, der das BAG seit Inkrafttreten der InsO bereits in 54 Entscheidungen beschäftigt hat. Dabei konnte sich das Gericht immer wieder auch auf die Erläuterungen im *Jaeger* stützen, wie exemplarisch die Entscheidung vom 16. Mai 2019 (BAGE 166, 363) belegen mag, in der der 4. Senat des BAG sich bei Rz. 14 für die Verfassungskonformität des § 113 InsO auch auf die umfassende und prägnante Darstellung von *Giesen* (§ 113 Rz. 14 ff.) verlassen konnte.

Es mag damit sein Bewenden haben. Was von der Vorauflage gesagt wurde, nämlich dass man in ihr am liebsten den ganzen Tag schmökern möchte, gilt auch für diesen ersten Band der 2. Auflage. Wissenschaft und Praxis dürfen Herausgebern und Autoren dankbar dafür sein, dass sie die Kärrnerarbeit einer Neubearbeitung auf sich genommen haben. Das Ergebnis kann sich sehen lassen und der Leser hofft auf die Fortsetzung der zweiten Auflage auf

(c) 2026 RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & Co. KG

gleichbleibend höchstem Niveau.

Prof. Dr. Reinhard Bork, Hamburg

1 *Bork*, ZIP 2004, 2116.

(c) 2026 RWS Verlag Kommunikationsforum GmbH & Co. KG