

Inhalt

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Einleitung	1
Teil 1 Überblick über den Regelungsinhalt des § 91 InsO	3
<i>A. Entstehungsgeschichte</i>	3
I. Preußische Konkursordnung von 1855	3
II. Konkursordnung von 1877	3
III. Novelle der Konkursordnung von 1898	5
IV. Insolvenzordnung von 1999	6
<i>B. Normzweck</i>	8
<i>C. Tatbestand des § 91 Abs. 1 InsO</i>	8
I. Rechtserwerb	8
II. Gegenstand der Insolvenzmasse	9
III. Zeitpunkt des Rechtserwerbs	10
IV. Abgrenzung zu §§ 81, 89 InsO	10
1. Systematische Stellung	10
2. Insbesondere: Abgrenzung zu § 81 InsO	11
<i>D. Rechtsfolge</i>	12
I. Grundsatz (§ 91 Abs. 1 InsO)	12
1. Unwirksamkeit	12
2. Erforderlichkeit der Vorschrift	13
II. Ausnahme (§ 91 Abs. 2 InsO)	14
1. §§ 878, 892, 893 BGB	14
2. Möglichkeit der Insolvenzanfechtung	16
<i>E. Zusammenfassung</i>	16
Teil 2 Herkunft und Entwicklung des Kriteriums	17
<i>A. Rechtsprechung des BGH</i>	17
I. Grundsatzentscheidung vom 5. Januar 1955	17
II. Rechtsprechung zur Insolvenzanfechtung	18
III. Rechtsprechung zu § 15 KO bzw. § 91 InsO	19
1. Bedingter Rechtserwerb und Erwerb bedingter Rechte	20
2. Verfügungen über Ansprüche aus Dauerschuldverhältnissen	21
IV. Rechtsprechung zur Vormerkbarkeit künftiger Forderungen	21
<i>B. Erkennbare Entwicklungslinien</i>	22
<i>C. Inhalt des Kriteriums der gesicherten Rechtsposition</i>	23

D. Zusammenfassung	23
Teil 3 Grundsätzliche Zulässigkeit eines einschränkenden Kriteriums	25
A. Wortlautlösung	25
B. Methodische Möglichkeiten	26
I. Auslegung	26
II. Teleologische Reduktion	27
1. Wortlaut	27
2. Sinn und Zweck des § 91 InsO	28
3. Ergebnis zu II.	30
III. Verhältnis von teleologischer Auslegung und Reduktion	31
C. Zusammenfassung	31
Teil 4 Anwartschaftsrechte	33
A. Grundlagen	33
B. Bedingte Verfügungen	36
I. Eigentumsvorbehalt	36
1. Normative Anknüpfung im Insolvenzfall	37
a) § 107 Abs. 1 InsO	37
b) § 161 Abs. 1 S. 2 BGB	39
aa) Regelungsgehalt des § 161 Abs. 1 S. 2 BGB	39
bb) Verhältnis zu § 91 InsO	40
(1) Wortlaut	41
(2) Systematik	41
(a) Normenhierarchie	42
(b) Verweise in § 91 Abs. 2 InsO	42
(3) Historie	44
(4) Telos	45
(5) Ergebnis zu bb)	47
c) Ergebnis zu 1.	47
2. Gesicherte Rechtsposition	47
3. Schwächen der Rechtsposition	49
a) Gutgläubiger Erwerb	49
b) Originärer Erwerb	49
c) Zwangsvollstreckung durch Gläubiger des Vorbehaltsverkäufers	50
d) Abhängigkeit von schuldrechtlicher Grundlage	51
aa) Streitstand	51
bb) Konsequenzen hinsichtlich der gesicherten Rechtsposition	52
(1) Nichtigkeit und Anfechtbarkeit	52
(2) Sonstige Gestaltungsrechte	53
(a) Literatur und Rechtsprechung	54
(b) Stellungnahme	55
c) Ergebnis zu 3.	56
4. Ergebnis zu 1.	57
II. Sonstige bedingte Verfügungen	57
1. Normative Anknüpfung im Insolvenzfall	58
a) Wahlrecht des Insolvenzverwalters	58

b)	Wirksamkeit trotz § 91 Abs. 1 InsO	59
aa)	Behandlung bedingter Rechte im Insolvenzfall als bestehend	60
bb)	§ 161 Abs. 1 S. 2 BGB	61
2.	Gesicherte Rechtsposition	62
3.	Schwächen der Rechtsposition	63
a)	Begriff der Bedingung	63
b)	Potestativbedingungen	64
aa)	Willensentschluss des Erwerbers	65
bb)	Willensentschluss des Veräußerers	66
(1)	Insolvenzfestigkeit	66
(2)	Rechtslage unter Geltung der Konkursordnung	67
cc)	Ergebnis zu b)	70
c)	Wollensbedingungen	70
aa)	Wollensbedingungen als »echte« Bedingungen?	70
bb)	Konsequenzen	71
d)	Zufallsbedingungen	72
aa)	Die Ansicht <i>Christiansens</i>	72
bb)	Stellungnahme	73
e)	Rechtsbedingungen	75
aa)	Rechtsbedingungen im Bürgerlichen Gesetzbuch	75
bb)	Rechtsbedingungen in der Insolvenzordnung	76
4.	Ergebnis zu II.	77
III.	Zusammenfassung	77
C.	§ 878 BGB	78
I.	Gesicherte Rechtsposition	78
1.	Begründung einer gesicherten Rechtsposition	80
2.	Grundsätzliche Anwendbarkeit des § 878 BGB	80
II.	Normative Anknüpfung im Insolvenzfall	83
1.	Erforderlichkeit des Verweises	83
2.	Rücknahmemöglichkeit des Insolvenzverwalters	85
3.	Umfang des Verweises	86
a)	Rechtsprechung	87
b)	Literatur	87
c)	Stellungnahme	89
aa)	Wortlaut	89
bb)	Systematik	89
cc)	Gesetzgeberischer Wille	91
dd)	Sinn und Zweck der Normen	92
d)	Ergebnis zu 3.	93
4.	Weitere Konsequenzen	93
a)	Gutgläubiger Erwerb	94
b)	Insolvenzanfechtung	94
aa)	Analoge Anwendung des § 147 InsO	95
bb)	Analoge Anwendung des § 140 Abs. 2 InsO	96
cc)	Keine Anfechtungsmöglichkeit	96
dd)	Stellungnahme	97
III.	Zusammenfassung	98
D.	<i>Sonstige Anwartschaftsrechte</i>	98
I.	Auflassung und Vormerkung	98
1.	Gesicherte Rechtsposition	98

2. Normative Anknüpfung im Insolvenzfall.....	100
II. Hypothek vor Entstehung der gesicherten Forderung.....	101
1. Rechtsprechung.....	102
2. Literatur.....	102
3. Stellungnahme.....	103
a) Valutierung gegenüber dem Schuldner.....	103
b) Valutierung gegenüber der Masse oder einem Dritten.....	103
aa) Zweipersonenverhältnisse.....	104
(1) Hypothekengesichertes Darlehen.....	104
(a) Gesicherte Rechtsposition.....	104
(b) Inakzeptable Schmälerung der Insolvenzmasse?.....	105
(2) Zwischenfinanzierung.....	105
bb) Dreipersonenverhältnisse.....	105
(1) Gesicherte Rechtsposition.....	106
(2) Vergleich mit der Hypothek für bedingte Forderungen.....	106
4. Zusammenfassung.....	107
III. Originäre Erwerbstatbestände.....	108
1. Ersitzung.....	108
a) Gesicherte Rechtsposition.....	108
b) Insolvenzspezifische Betrachtung.....	109
aa) Besitzerlangung vom Schuldner.....	109
(1) Meinungsstand.....	109
(2) Stellungnahme.....	110
(a) Vergleich mit den §§ 946 ff. BGB.....	110
(b) Relevanz des Ausgleichsanspruchs.....	111
(c) Vergleich mit dem gutgläubigen Fahrniswerb.....	113
bb) Besitzerlangung von einem Dritten.....	113
(1) Rechtssicherheit und Verkehrssicherheit.....	113
(2) Ergänzung des gutgläubigen Erwerbs nach § 932 BGB.....	114
(a) Erwerb vom nichtberechtigten Dritten nach Eröffnung.....	114
(b) Konsequenz.....	116
c) Buchersitzung.....	116
2. Fund.....	117
3. Fruchterwerb.....	118
4. Zusammenfassung.....	120
IV. Nacherbe.....	121
E. Übertragung des Anwartschaftsrechts.....	121
1. Konstruktion.....	122
II. Insolvenzfestigkeit der Übertragung.....	123
1. Durchgangs- oder Direkterwerb.....	123
2. Tatbestandsmerkmale des § 91 Abs. 1 InsO.....	124
3. Stabilität der Rechtsposition des Zweiterwerbers.....	124
a) Gestaltungsrechte.....	125
b) § 103 InsO.....	125
aa) Im Grundverhältnis.....	125
bb) Im Verhältnis zum Zweiterwerber.....	126
c) Ergebnis zu 3.....	127
III. Ergebnis zu E.....	127
F. Zusammenfassung.....	127

Teil 5 Parallele Entwicklungen bei anderen Rechtsinstituten	129
<i>A. Parallele im Recht der Insolvenzanfechtung</i>	129
<i>B. Parallele im Recht der Vormerkung</i>	130
I. Zivilrechtliche Vormerkbarkeit	130
1. Künftige Ansprüche	131
a) Meinungsstand	131
b) Stellungnahme	132
2. Bedingte Ansprüche	133
3. Ergebnis zu I.	135
II. Anwartschaftsrecht des Vormerkungsinhabers?	135
III. Parallele zum Kriterium der gesicherten Rechtsposition	135
IV. Vormerkungsschutz in der Insolvenz	136
1. Vormerkung nach § 883 BGB	136
a) Meinungsstand	136
b) Stellungnahme	137
aa) § 106 InsO	137
bb) Bedeutung des § 161 Abs. 1 S. 2 BGB	138
cc) Gesicherte Rechtsposition des Vormerkungsinhabers	139
dd) Gleichlauf von Vormerkbarkeit und Insolvenzfestigkeit?	139
c) Ergebnis zu 1.	141
2. Vormerkungsgleiche Sicherung nach § 1179a Abs. 1 S. 3 BGB	141
a) Entwicklung in der Rechtsprechung des <i>BGH</i>	141
b) Meinungsstand in der Literatur	142
c) Stellungnahme	144
aa) Haftungsrechtliche Erwägungen	144
bb) Differenzierung zwischen Hypothek und Grundschild	144
cc) Aussagekraft der früheren Rechtsprechung	146
dd) Vormerkbarkeit des Lösungsanspruchs	147
ee) Vergleich mit Einzelzwangsvollstreckung	147
d) Ergebnis zu 2.	148
V. Zusammenfassung	149
Teil 6 Weitere Anwendungsfelder des Kriteriums	151
<i>A. Übertragung oder Belastung noch nicht voll wirksamer Rechte</i>	151
I. Zession bedingter Ansprüche	152
1. Rechtsprechung und Literatur	152
2. Bewertung der verschiedenen Ansätze	153
a) Tatbestandsmerkmale des § 91 Abs. 1 InsO	153
aa) § 91 Abs. 1 InsO als gesetzliches Erwerbsverbot	153
bb) Durchgangs- oder Direkterwerb	154
cc) Ergebnis zu a)	156
b) Ausnahme von § 91 Abs. 1 InsO	156
c) Fallgruppenbildung	157
aa) Ansprüche auf Rückgewähr einer Grundschild	158
(1) Bedingt oder rechtsbedingt	158
(2) Insolvenzfestigkeit der Abtretung	159
(3) Zusammenhang mit dem vormerkungsgesicherten gesetzlichen Lösungsanspruch	161

	(4) Ergebnis zu aa)	162
	bb) Ansprüche auf Rückübertragung einer Forderung	162
	cc) Rückzahlungsansprüche	162
	(1) Bedingt oder rechtsbedingt	163
	(2) Insolvenzfestigkeit der Abtretung	164
	(a) Gesicherte Rechtsposition	164
	(b) Konsequenz für die <i>BGH</i> -Entscheidung vom 7. Juni 1991	165
	(c) Konsequenz für die <i>BGH</i> -Entscheidung vom 27. Mai 2003	166
	(3) Ergebnis zu cc)	167
	dd) Kontokorrent-Saldenforderungen	167
	(1) Bedingt oder rechtsbedingt	168
	(2) Insolvenzfestigkeit der Abtretung	169
	(3) Ergebnis zu dd)	169
	ee) Steuererstattungsansprüche	169
	ff) Rentenansprüche	170
	gg) Ansprüche aus einer Lebensversicherung	170
	(1) Zession	171
	(2) (Un-)widerrufliches Bezugsrecht	171
	3. Zusammenfassung	172
II.	Zession von Ansprüchen aus Dauerschuldverhältnissen	172
	1. Dienst- und Arbeitsverträge	173
	a) Rechtsprechungsübersicht	173
	b) Literatur	174
	c) Stellungnahme	175
	aa) Bedeutung des § 114 Abs. 1 InsO a.F.	175
	bb) Gesicherte Rechtsposition	177
	d) Ergebnis zu 1.	178
	2. Miet- und Leasingverträge	178
	a) Leasingforderungen	178
	aa) Meinungsstand	178
	(1) Besonderheiten beim Immobilienleasing	179
	(2) Besonderheiten beim Mobilienleasing	179
	bb) Stellungnahme	180
	(1) Tatbestandsmerkmale des § 91 Abs. 1 InsO	180
	(2) Bedeutung des § 110 Abs. 1 InsO	182
	(3) Gesicherte Rechtsposition	183
	(a) Mobilienleasing	183
	(aa) Kündigungsmöglichkeiten	183
	(bb) Leistung der Masse	184
	i. Ausschluss der teleologischen Reduktion	184
	ii. Werthaltigmachen der Forderung	185
	(b) Immobilienleasing	187
	b) Mietforderungen	187
	c) Ergebnis zu 2.	188
	3. Sonstige Dauerschuldverhältnisse	189
	4. Zusammenfassung	189
III.	Zession künftiger Ansprüche	190
	1. Überblick	190
	2. Tatbestandsmerkmale des § 91 Abs. 1 InsO	191
	a) Vertragsschluss durch den Insolvenzverwalter	191
	b) Künftige Forderung als Gegenstand der Masse	191

3. Begründung der fehlenden Insolvenzfestigkeit	192
4. Sonderfall: Verlängerter Eigentumsvorbehalt	194
5. Zusammenfassung	195
IV. Zederte Forderungen im Anwendungsbereich des § 103 InsO	195
1. Überblick über die Dogmatik des § 103 InsO	195
2. Konsequenzen für die Anwendung des § 91 InsO	196
V. Irrelevanz der Rechtsnatur des Anspruchs	198
B. Sicherheiten für nicht voll wirksame Forderungen	198
I. Pfandrecht	198
II. Sicherungsgrundschuld	200
III. Sicherungszession	200
C. Entstehung von Anwartschaftsrechten	200
D. Zusammenfassung	201
Teil 7 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	203
Abkürzungen	205
Gesetzesmaterialien	207
Literatur	209
Sachregister	227