

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	17
A. Einführung in die Problematik	17
I. Normalfall der Insolvenzanfechtung	18
1. Sachverhalt des Ausgangsfalls	18
2. Lösung des Ausgangsfalls	19
3. Legitimation des Ergebnisses	19
II. Anfechtungsgegner ohne Forderung	19
III. Aufeinandertreffen mit Erlösüberschuss, § 199 InsO	20
B. Zielsetzung und Gang der Darstellung	21
1. Kapitel: Die Wirkreichweite der Insolvenzanfechtung	23
A. Insolvenzanfechtung als <i>sedes materiae</i>	23
I. Beispielfall: Strafbare inkongruente Deckung	23
II. Insolvenzanfechtung nach § 131 I InsO	23
III. Nichtigkeit nach § 134 BGB i.V.m. § 283c I StGB	24
IV. §§ 129 ff. InsO als <i>leges speciales</i> zu §§ 134, 138 BGB	25
B. Die Legitimation der Insolvenzanfechtung	26
I. Historische Entwicklung	27
1. Römisches Recht	27
2. Preußische Konkursordnung von 1855	28
3. Motive zur Reichskonkursordnung von 1877	30
4. Verständnis ab Inkrafttreten der Konkursordnung	31
a) Einwand Henckels	31
b) Einwand Marotzkes	32
c) Einwand Gerhardtts	32
II. Literatur und Rechtsprechung zur Insolvenzordnung	33
1. Die Legitimation einzelner Anfechtungstatbestände	33
2. Legitimationsbedürfnis des Gläubigergleichbehandlungsgrundsatzes	34

3. Höchstrichterliche Rechtsprechung zur Legitimation der Insolvenzanfechtung	36
a) Beschränkung der Reichweite zugunsten der Gläubiger	36
b) Beschränkung der Reichweite zugunsten des Schuldners	37
4. Zwischenergebnis	38
C. Auswirkungen auf Anfechtungsfolgen	39
I. Tatbestandsebene des § 129 I InsO	39
II. Rechtsfolgenebene des § 143 I InsO	40
1. Vollumfängliche Rückgewährpflicht nach Wortlaut	40
2. Streit um teleologische Reduktion des § 143 I InsO	40
3. Streitentscheid	41
4. Systemkonforme Rückholung durch § 143 I InsO	42
a) Überschuldungsvermutung auch bei Zahlungsunfähigkeit, § 17 InsO	43
b) Konsequente Beseitigung der anfechtbaren Rechtshandlung	43
c) Zwischenergebnis	44
III. Gegenrechte des Anfechtungsgegners, § 144 InsO	45
1. Erlösüberschuss erst im Laufe des Verfahrens	45
2. Auswirkungen auf Rechtsstellung des Anfechtungsgegners	46
2. Kapitel: Fallgruppen forderungsloser Anfechtungsgegner	47
A. Handschenkung, § 516 I BGB	47
I. Unentgeltliche Forderungen und Verfügungen in der Insolvenz	49
1. Anfechtbarkeit, § 134 InsO	49
a) Begriffliche und tatbestandliche Entwicklung	49
aa) Römisches Recht	49
bb) Motive zur Reichskonkursordnung von 1877	50
cc) Entwicklung von § 32 KO zu § 134 InsO	50
b) Dogmatische Aufarbeitung des § 134 I InsO	51
2. Nachrangigkeit, § 39 I 1 Nr. 4 InsO	51
a) Ausschluss nach § 63 Nr. 4 KO	52

b) Aktuelle Bedeutung der Norm	52
aa) Keine Gläubigerbenachteiligung durch nicht erfüllte Schenkungsversprechen	53
bb) Aufwertung unentgeltlicher Forderungen gegenüber § 63 Nr. 4 KO	53
cc) Relevanz der Rechtsfolge der Anfechtung eines Verpflichtungsgeschäfts	54
3. Funktionale Abgrenzung von § 134 InsO und § 39 I 1 Nr. 4 InsO	54
II. Dogmatik des § 516 BGB	55
1. Streit über die Rechtsnatur der Handschenkung	55
2. Verhältnis von Kausal- und Verfügungsgeschäft bei der Handschenkung	56
3. Konsequenz für das Entstehen einer Forderung	56
III. Funktionsweise des § 144 I InsO	57
1. Voraussetzungen des § 144 I InsO	57
a) Verhältnis der beiden Absätze des § 144 InsO	58
aa) Relevanz der Problematik bei „Doppelanfechtung“	58
bb) Keine Relevanz für die Anfechtbarkeit von Handschenkungen	59
b) Bestehen einer Forderung	60
2. Wirkung des § 144 I InsO	60
a) Wiederaufleben der Forderung	61
b) Konsequenz für die Fallgruppe Handschenkung	61
aa) Schenkungsversprechen, § 518 I BGB	62
bb) Handschenkung, § 516 I BGB	63
IV. Ergebnis Fallgruppe Handschenkung	63
B. Heilung durch Leistung	64
I. Darstellung der Unterfallgruppen	64
1. Einseitig verpflichtende Verträge, §§ 518 I, 766 BGB	65
a) Schenkungsversprechen, § 518 II BGB	65
b) Bürgschaftserklärung, § 766 S. 1 BGB	65
2. Zweiseitig verpflichtende Verträge, § 311b I 1 BGB, § 15 IV 1 GmbHG	66
a) Grundstückskaufvertrag, § 311b I 1 BGB	66
b) GmbH-Anteilskaufvertrag, § 15 IV GmbHG	66

c) Ausschluss gegenseitig verpflichtender Verträge aus vorliegender Betrachtung	67
aa) Fallgestaltung bei gegenseitig verpflichtenden Verträgen	67
bb) Kein Interesse des Anfechtungsgegners an Geltendmachung der Hauptforderung	68
cc) Keine Relevanz für Problematik des Notkäufers	68
II. Dogmatik der Heilungsvorschriften	68
1. Historische Entwicklung	69
a) Vorklassisches römisches Recht	69
b) Zeit des klassischen und nachklassischen römischen Rechts	70
c) Konzeption des BGB-Gesetzgebers	71
aa) Grundsatz der Formfreiheit	71
bb) Vereinzelter Formzwang	71
cc) Heilungsmöglichkeit	72
dd) Ausnahmen von der Rechtsfolge der Nichtigkeit	72
(i) Berufung auf Treu und Glaube, § 242 BGB	73
(ii) Wegfall des Formzwangs wegen Zweckerreichung	73
(iii) Verfassungsrechtliche Untermauerung	74
(iv) Keine Ausnahme von Wirksamkeit des geheilten Vertrags	74
2. Umfang der Heilung	75
3. Wirkung der Heilung	76
a) Formlos gültige Rechtsgrundabrede	77
aa) Darstellung bei Häsemeyer und Krawielicki	77
bb) Stellungnahme	77
b) Bestätigung, § 141 BGB	78
c) Venire contra factum proprium	79
d) Erfüllung	80
e) Eigener Lösungsansatz: Heilung als Rechtsinstitut sui generis	81
aa) Erläuterung der Heilungsdogmatik	81
bb) Konsequenz für das Bestehen einer Forderung	82
III. Auswirkung auf Wiederaufleben nach § 144 I InsO	83
IV. Ergebnis Fallgruppe „Heilung durch Leistung“	83

C. Bewusst rechtsgrundlose Leistung	84
I. Fallbeispiel: „Gewinnausschüttungen“ im Schneeballsystem	85
II. Keine Kondiktion der Auszahlungen, § 814 BGB	85
III. Rückforderung durch Insolvenzanfechtung	86
1. Anfechtung wegen inkongruenter Deckung, § 131 InsO	86
2. Anfechtung unentgeltlicher Leistungen, § 134 InsO	87
IV. Zwischenergebnis der Fallgruppe „bewusst rechtsgrundlose Leistung“	87
D. Unvollkommene Verbindlichkeiten	88
I. Zu den Begrifflichkeiten	89
1. Naturalobligation	89
2. Unvollkommene Verbindlichkeiten	90
3. Synonyme Verwendbarkeit	90
II. Die einzelnen Unterfallgruppen	91
1. Verjährung, § 214 BGB	91
a) Fallgruppen der Verjährung	91
b) Telos und Rechtswirkung der Verjährung	92
c) Unterschiede zur Handschenkung und anderen unvollkommenen Verbindlichkeiten	93
d) Bestehen einer Forderung i.S.v. § 144 I InsO	93
2. Heiratsvermittlung, § 656 BGB	94
a) Telos der Norm früher und heute	95
b) Bestehen einer Forderung i.S.v. § 144 I InsO	95
3. Spiel, Wette sowie Lotterie- und Ausspielungsvertrag, §§ 762, 763 BGB	96
a) Telos der Norm	96
b) Rechtsnatur	96
3. Kapitel: Beteiligungsmöglichkeit der forderungslosen Anfechtungsgegner	99
A. Vertragliche Ansprüche	100
I. Handschenkung, § 516 I BGB	100
II. Heilung durch Leistung	100
III. Bewusst rechtsgrundlose Leistung	101
IV. Unvollkommene Verbindlichkeiten	101
V. Zwischenergebnis	102

B. Dingliche Ansprüche	102
I. Rückgewähr zur Erfüllung des Anspruchs aus § 143 I InsO	102
II. Annahme einer auflösenden Bedingung?	103
1. Möglichkeit der Übereignung unter auflösender Bedingung, § 158 II BGB	103
2. Vorliegen einer privatautonomen Vereinbarung	104
3. Zwischenergebnis	105
C. Insolvenzrechtliche Anspruchsgrundlagen	105
I. <i>Rogge</i> und <i>Leptien</i> : § 199 S. 1 InsO analog	105
1. Kritik von <i>K. Bartels</i>	106
2. Eigene Kritik an dem Vorschlag	106
a) Begrenzte Rückholung nach § 143 I 1 InsO	107
b) Unzulässige Rechtsfortbildung durch Änderung der Rechtsfolge des § 199 S. 1 InsO	107
3. Zwischenergebnis	108
II. <i>Allgayer</i> und <i>Jacoby</i> : §§ 144 II 1, 48 S. 1, 55 I Nr. 1, 3 InsO analog	108
1. § 144 II 1 InsO	108
a) Keine unmittelbare Anwendung	108
b) Analoge Anwendung	109
c) Zwischenergebnis	109
2. § 48 S. 1 InsO analog	110
3. § 55 I Nr. 1, 3 InsO	111
III. Zwischenergebnis	111
D. Bereicherungsrechtliche Anspruchsgrundlagen	111
I. „Etwas erlangt“	112
II. „Durch Leistung“	112
III. „Ohne rechtlichen Grund“	113
1. § 143 I 1 InsO als rechtlicher Grund i.S.v. § 812 BGB	113
a) Streit über Rechtsnatur der Insolvenzanfechtung	113
b) Objektiver und subjektiver Rechtsgrundbegriff	114
2. Anfängliches Bestehen des Rechtsgrunds	114
3. Späterer Wegfall des rechtlichen Grundes	115
IV. Zweckverfehlungskondiktion	116
V. Zwischenergebnis	117

E. Rangstelle der Forderung	117
I. Vorabbefriedigung als Masseforderung, § 55 I Nr. 3 InsO	118
1. Entstehung der Forderung erst nach Befriedigung der Insolvenzgläubiger	118
2. Faktische Problematik	119
3. Widerspruch zum Zweck der Insolvenzanfechtung	119
II. Vorabbefriedigung aus Überschuss, §§ 55 I Nr. 3, 199 InsO	120
III. Befriedigung als (nachrangige) Insolvenzgläubiger, §§ 38, 39 InsO	121
1. Befriedigung als Insolvenzgläubiger, § 38 InsO	121
2. Befriedigung als nachrangiger Insolvenzgläubiger, § 39 I 1 Nr. 4 InsO	122
a) Gleiche materielle Anforderungen von § 39 und § 38 InsO	123
b) Bereicherungsforderung noch nicht entstanden	123
IV. Beurteilung des Ergebnisses unter Wertungsgesichtspunkten	124
1. Schlechterstellung gegenüber § 39 I 1 Nr. 4 InsO nicht zu rechtfertigen	124
2. Bestehender Widerspruch zu § 39 I 1 Nr. 3 InsO	125
3. Freigiebigkeit nur zulasten von Eigenkapitalgebern zulässig	125
4. Schlüssige Haftungsordnung durch Befriedigung nach § 39 InsO	126
5. Unterscheidung Notkäufer und forderungsloser Anfechtungsgegner i.e.S.	128
6. Zwischenergebnis	128
F. Umfang der Befriedigung	128
I. Befriedigung aus verbleibender Insolvenzmasse, § 206 InsO	128
II. Befriedigung bei Mehrheit von forderungslosen Anfechtungsgegnern	129
1. Ausnahmefall: Masseüberschuss durch Insolvenzanfechtung	129
2. Beispielfall	130
G. Rechtslage bei Auskehr an Schuldner, § 199 InsO	131
I. Haftung des Insolvenzverwalters nach § 60 I InsO	131
II. Auskehr an Schuldner, § 199 S. 1 InsO	131

III. Auskehr an Mitglieder des Schuldners, § 199 S. 2 InsO	132
1. § 143 I InsO als Rechtsgrund entfallen	132
2. § 199 S. 2 InsO kein tauglicher Rechtsgrund	133
3. Bereicherung <i>in sonstiger Weise auf Kosten</i>	133
IV. Befriedigungskompetenz bei Kenntnis der Massezulänglichkeit	133
1. Begrenzung der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Insolvenzverwalters	134
2. Verwertung des Vermögenswerts insolvenzzweckwidrig?	135
4. Kapitel: Der Notkäufer	137
A. Einführung in die Problematik des Notkäufers	137
I. Sonderfall „Notkäufer“	138
II. Gläubigerbenachteiligung durch Notverkauf	139
III. Widerspruch zur Legitimation der Insolvenzanfechtung	140
B. Rechtsfolgen der Anfechtung eines Verpflichtungsgeschäfts	140
I. Rückabwicklung anfechtbarer Austauschgeschäfte	140
II. Notwendigkeit und Möglichkeit der Anfechtung	141
1. Notwendigkeit der Anfechtung von Verpflichtungsgeschäften	142
2. Möglichkeit der Anfechtung von Verpflichtungsgeschäften	143
a) Historische Wurzel	143
b) Einschränkung durch die Einheitstheorie	144
c) De lege lata	145
III. Anknüpfung an gesetzliche Regelung in §§ 143, 144 und 146 II InsO	146
1. Rückgewährpflicht, § 143 I InsO	146
a) Relevanz des Theorienstreits	147
b) Labusga: Streit um Anfechtungstheorien nicht übertragbar	147
c) Gerhardt, Marotzke, Zenger: Theorienstreit auch hier relevant	148
d) Streitentscheid	148
2. Ansprüche des Anfechtungsgegners, § 144 InsO	149
a) Wiederaufleben der anfechtbar erfüllten Forderung, § 144 I InsO	149

b) Ansprüche auf eine erbrachte Gegenleistung, § 144 II InsO	150
3. Einrede der Anfechtbarkeit, § 146 II InsO	152
4. Zwischenergebnis	152
IV. Meinungsspektrum	153
1. Herrschende Meinung: Relative Nichtigkeit	153
a) Darstellung	153
b) Stellungnahme	154
2. Zenger: Absolute Nichtigkeit analog § 138 I BGB	155
a) Darstellung	155
b) Stellungnahme	155
3. Hoffmann: Nachrangigkeit	156
a) Darstellung	156
b) Stellungnahme	156
V. Zwischenergebnis	158
VI. Korrektur von § 146 II InsO?	158
1. Normzweck	159
2. Wirkung der Norm	160
a) Verknüpfung mit Verständnis der Rechtsfolgen der Insolvenzanfechtung	160
b) Bedeutung für Hoffmanns Nachrangtheorie	161
3. Zwischenergebnis	161
C. Stellung im Nachrang	162
I. Einordnung in Nachrang im Lichte des Art. 20 III GG	162
1. Sachverhalt in BVerfGE 65, 182	163
2. Übertragbarkeit der Argumentation auf Problematik des Notkäufers	163
3. Einordnung in Nachrang verfassungsrechtlich unbedenklich	164
II. Telos des § 39 InsO	165
1. Zinsforderungen, § 39 I 1 Nr. 1 InsO	165
2. Verfahrenskosten, § 39 I 1 Nr. 2 InsO	166
3. Geldstrafen und Ähnliches, § 39 I 1 Nr. 3 InsO	166
4. Unentgeltliche Leistungen, § 39 I 1 Nr. 4 InsO	167
5. Gesellschafterdarlehen, § 39 I 1 Nr. 5 InsO	167
a) Finanzierungsfolgenverantwortung, § 32a I GmbHG 1980	168
b) Telos de lege lata	169

Inhaltsverzeichnis

c) Zwischenergebnis zu § 39 I 1 Nr. 5 InsO	170
6. Vereinbarter Nachrang, § 39 II InsO	170
7. Zwischenergebnis zur Teleologie von § 39 I 1 Nr. 1-5, II InsO	171
III. Einordnung der Forderung des Notkäufers	171
IV. Ergebnis Fallgruppe „Notkäufer“	172
 Zusammenfassung der Ergebnisse	 175
A. 1. Kapitel: Die Wirkreichweite der Insolvenzanfechtung	175
B. 2. Kapitel: Fallgruppen forderungsloser Anfechtungsgegner	176
C. 3. Kapitel: Beteiligungsmöglichkeiten forderungsloser Anfechtungsgegner	177
D. 4. Kapitel: Der Notkäufer	179
E. Gesamtergebnis	180
 Literaturverzeichnis	 183