

## Inhaltsverzeichnis

Einleitung und Gang der Arbeit.....	13
§ 1 Grundlagen des Wahlrechts .....	15
A. Anwendungsbereich des § 103 InsO.....	15
I. Gegenseitigkeit.....	15
II. Von beiden Seiten nicht oder nicht vollständig erfüllt .....	16
1. Unproblematische Szenarien .....	16
2. Laufender Vertrag .....	17
B. Beschränkungen des Anwendungsbereichs.....	18
C. Entwicklung der Systematische Konstruktion des § 103.....	19
I. Einführung.....	19
II. Theorie vom „Schwebezustand“.....	19
III. Erlöschenstheorie.....	21
1. Überblick .....	21
2. Masseschutz durch Unwirksamkeit von Vorausverfügungen.....	22
a) Erlöschenstheorie gegen „Schwebezustand“ .....	22
b) Folgen der Einordnung.....	23
3. Masseschutz durch Aufrechnungsverbot.....	24
a) Erlöschenstheorie gegen „Schwebezustand“ .....	24
b) Folgen der Einordnung.....	25
4. Reaktionen der Literatur.....	26
5. Gegenreaktion der Rechtsprechung.....	27
D. Die Theorie vom Verlust der Durchsetzbarkeit.....	28
I. Durchsetzbarkeitshindernis .....	29
II. Erfüllungsansprüche .....	30
III. Wahlrechtsausübung.....	31
IV. Erfüllungswahl.....	33
1. Allgemeine Wirkungen .....	33
2. Vorleistungen des späteren Gemeinschuldners.....	33
3. Vorleistungen des Vertragspartners .....	35
V. Erfüllungsablehnung.....	36
1. Allgemeine Wirkungen .....	36
2. Vorleistungen des Vertragspartners .....	37
3. Vorleistungen des späteren Gemeinschuldners.....	38
a) Problemaufriss .....	38
b) Ausgleich durch anteilige Gegenleistung.....	39

c) Ausgleich durch Rückabwicklung .....	41
(1) Übersicht zu den vertretenen Ansätzen.....	41
(2) Eigener Vorschlag .....	42
d) Zusammenfassung: Ablehnung bei Vorleistung des Gemeinschuldners.....	45
E. „Forderung wegen Nichterfüllung“ .....	46
I. Überblick.....	46
II. Rechtsgrundlage .....	47
III. Anspruchsqualität.....	49
IV. Anspruchsinhalt .....	50
1. Überblick.....	50
2. Abrechnungsverhältnis.....	51
V. Entgangener Gewinn als Forderung wegen Nichterfüllung.....	53
1. Anlass zur Diskussion .....	53
2. Ersatzfähigkeit als Konsequenz der Anspruchsqualität .....	54
3. Insolvenzgläubiger gleich Insolvenzgläubiger?.....	55
4. Wahlrechtsausübung als Grundlage für Schadensersatz .....	56
5. Schadensersatz statt der Leistung, §§ 280, 281 - 283 BGB.....	58
a) Vorüberlegungen .....	58
b) „Nichterfüllung“ als Pflichtverletzung .....	59
c) Exkurs: Unmöglichkeit.....	60
d) Vertretenmüssen oder verschuldensunabhängige Haftung .....	61
(1) Verschuldensunabhängige Haftung? .....	61
(2) Primäre Ebene .....	62
(3) Sekundäre Ebene .....	62
(4) Einfluss des Insolvenzverfahrens .....	63
(5) Vertretenmüssen der Nichterfüllung .....	65
(6) Schadensersatz nach §§ 280 Abs. 1, 3, 282 BGB .....	66
(7) Schaden .....	67
6. Zusammenfassung – entgangener Gewinn.....	68
F. Fazit – System des § 103 InsO.....	68
G. Teilbare Leistungen gemäß § 105 InsO.....	70
I. Bedeutung des § 105 InsO.....	70
II. Normzweck und Entwicklung.....	71
III. Folgenbetrachtung .....	72
1. Konsequenzen der Teilbarkeit.....	72
a) Vorleistung des Vertragspartners .....	72
b) Vorleistung des späteren Gemeinschuldners.....	73
2. Konsequenzen der Unteilbarkeit.....	74

IV. Kritik an § 105 InsO .....	75
1. Überblick .....	75
2. Chancen des § 105 InsO bzw. der Teilbarkeit generell .....	76
V. Teilbarkeitsbegriff .....	78
1. Ansatzpunkt für Diskussionen .....	78
2. Rechtsprechungsentwicklung .....	78
3. Literatur .....	79
VI. Stellungnahme .....	80
 § 2 Darlehen und Sicherungseigentum .....	83
A. Darlehensvertrag .....	83
I. Einleitung .....	83
II. § 108 Abs. 2 InsO .....	83
III. Anwendbarkeit des § 103 InsO .....	85
1. Gegenseitigkeit .....	85
2. Unvollständigkeit .....	86
a) Seitens des Darlehensgebers .....	86
b) Seitens des Darlehensnehmers .....	87
c) Rückzahlungsanspruch und Unvollständigkeit .....	87
3. Rückzahlungsanspruch und Masseverbindlichkeit .....	89
a) Problemstellung .....	89
b) Orientierung an Schutzinteressen .....	89
c) Erforderlichkeit einer Gleichbehandlung .....	90
d) Konsequenzen der hier bevorzugten Einordnung .....	91
4. Zusammenfassung – Anwendbarkeit des § 103 InsO .....	91
IV. Insolvenz des Darlehensnehmers .....	92
1. Überblick .....	92
2. Nicht ausgezahltes Darlehen .....	92
a) Außerordentliche Kündigung nach bürgerlichem Recht .....	92
b) Erfüllungswahl .....	93
c) Erfüllungsablehnung .....	94
3. Ausgezahltes Darlehen .....	94
a) Erfüllungsablehnung .....	94
b) Erfüllungswahl .....	95
(1) Allgemeine Wirkungen .....	95
(2) Zinszahlungspflicht .....	96
(3) Rückzahlungspflicht .....	96
(4) Problem: Laufzeit des Darlehens und Schlussverteilung .....	97
c) Sinn einer Erfüllungswahl bei ausgezahltem Darlehen? .....	98
4. Teilweise ausgezahltes Darlehen .....	99

a) Anwendbarkeit des § 105 InsO? .....	99
b) Erfüllungswahl.....	100
c) Erfüllungsablehnung.....	101
5. Fazit – Insolvenz des Darlehensnehmers .....	101
V. Insolvenz des Darlehensgebers .....	102
1. Überblick.....	102
2. Nicht ausgezahltes Darlehen .....	102
3. Ausgezahltes Darlehen .....	103
a) § 108 Abs. 2 InsO .....	103
b) Situation bis 30.06.2007.....	104
(1) Erfüllungsablehnung und sofortiges Rückforderungsrecht .....	104
(2) Kein sofortiges Rückforderungsrecht bei Ablehnung .....	105
(i) Allgemeine Wirkungen der Erfüllungsablehnung .....	105
(ii) Folgen der geänderten Rechtsprechung zu § 103 InsO .....	106
(3) Erfüllungswahl.....	107
(4) Zusammenfassung: Alte Rechtslage und § 108 Abs. 2 InsO .....	108
c) Rückforderungsrecht nach den Regeln des BGB.....	109
4. Teilweise ausgezahltes Darlehen .....	111
5. Fazit – Insolvenz des Darlehensgebers .....	113
B. Sicherungseigentum.....	114
I. Einleitung.....	114
II. Insolvenz des Sicherungsgebers .....	114
1. Überblick.....	114
2. Einfluss der gesicherten Forderung .....	115
3. Erfüllungswahl und Verwertungsreife.....	116
4. Erfüllungsablehnung und Verwertungsreife .....	117
5. Weitere Nutzung oder sofortige Verwertung? .....	117
III. Insolvenz des Sicherungsnehmers .....	118
IV. Zusammenfassung .....	120
§ 3 Der einfache Eigentumsvorbehalt.....	121
A. Einleitung .....	121
B. Normzweck und Entwicklung.....	122
C. Verkäuferinsolvenz § 107 Abs. 1 InsO.....	123
I. Eigentumsvorbehalt – Schuldrecht oder Sachenrecht? .....	123
1. Sachenrechtliche Mindestanforderung .....	123
2. Qualität des schuldrechtlichen Vertrags.....	124
3. Bedeutung des schuldrechtlichen Vertrags .....	126
4. Rechtsfolge (§ 107 Abs. 1 InsO) .....	127

5. Fazit.....	128
II. Bedeutung des § 107 Abs. 1 S. 2 InsO .....	129
D. Käuferinsolvenz § 107 Abs. 2 InsO .....	131
I. Rechtsfolgen des § 107 Abs. 2 InsO.....	131
II. Erforderlichkeit einer bedingten Übereignung.....	133
1. Überblick .....	133
2. Entbehrlichkeit einer bedingten Übereignung.....	134
3. Erforderlichkeit einer bedingten Übereignung.....	134
4. Stellungnahme.....	135
III. Besitz.....	137
1. Überblick .....	137
2. Meinungsstand .....	138
3. Stellungnahme.....	138
IV. Fazit.....	140
<b>§ 4 Arten des Eigentumsvorbehalts .....</b>	<b>143</b>
A. Überblick.....	143
B. Verlängerter Eigentumsvorbehalt.....	143
I. Überblick.....	143
II. Weiterveräußerungsermächtigung.....	144
III. Verarbeitungsklausel .....	146
C. Weitergeleiteter Eigentumsvorbehalt.....	148
I. Überblick .....	148
II. Konsequenzen in der Insolvenz des Vorbehaltswerkäufers.....	149
III. Konsequenzen in der Insolvenz des Vorbehaltskäufers .....	149
1. Überblick .....	149
2. Folgen der Erfüllungswahl .....	151
3. Folgen der Erfüllungsablehnung .....	152
a) Berücksichtigung des Ablöserechts nach § 268 BGB analog.....	152
b) Systematische Begründung.....	153
c) Ablösungsrecht und Fälligkeit.....	154
d) Keine Ablösung durch den Dritten.....	155
IV. Konsequenzen in der Insolvenz des Dritten .....	155
1. Wahlrecht nach § 103 InsO?.....	155
2. Die weitergeleitete Anwartschaft als Sicherungsmittel .....	157
3. Weiterveräußerung mit weitergeleitetem Eigentumsvorbehalt.....	158
a) Ausgangslage .....	158
b) Die Rolle des Vorbehaltswerkäufers als Eigentümer.....	158
c) Reaktionsmöglichkeiten des Vorbehaltskäufers .....	159

d) Weitere Einflussnahme des Insolvenzverwalters? .....	160
e) Stellungnahme.....	161
<b>D. Nachgeschalteter Eigentumsvorbehalt .....</b>	<b>162</b>
I. Überblick.....	162
II. Befugnis zur Weiterveräußerung.....	163
1. Ausgangssituation.....	163
2. Insolvenz des Vorbehaltswerkäufers.....	164
3. Insolvenz des Vorbehaltskäufers .....	166
4. Insolvenz des Dritten .....	168
III. Keine Befugnis zur Weiterveräußerung: Eigenmächtiger nachgeschalteter Eigentumsvorbehalt.....	170
1. Ausgangssituation.....	170
2. Gutgläubigkeit des Dritten.....	171
3. Bösgläubigkeit des Dritten .....	172
a) Ausgangssituation.....	172
b) Folgen der doppelten Bedingung in der Insolvenz.....	174
c) Drei-Personen-Verhältnis .....	175
d) Insolvenz des Vorbehaltswerkäufers .....	177
e) Insolvenz des Vorbehaltskäufers.....	177
f) Insolvenz des Dritten .....	179
g) Zusammenfassung .....	180
E. Erweiterter Eigentumsvorbehalt .....	181
I. Überblick.....	181
II. Konzernvorbehalt .....	182
III. Kontokorrentvorbehalt .....	183
IV. Behandlung in der Insolvenz des Vorbehaltskäufers .....	184
1. Ausgangslage in der Insolvenz .....	184
2. Kaufpreis bereits vollständig bezahlt.....	185
a) Einigkeit hinsichtlich der Behandlung.....	185
b) Vom Aussonderungsrecht zum Absonderungsrecht.....	186
c) Zusammenfassung und Folgerung.....	188
d) Unterschied zum Sicherungseigentum .....	189
e) Zusammenfassend – vollständige Kaufpreiszahlung.....	190
3. Kaufpreisforderung noch nicht vollständig erfüllt .....	191
a) Überblick .....	191
b) Ablehnung der weiteren Erfüllung.....	191
c) Erfüllungswahl beim erweiterten Eigentumsvorbehalt .....	192
d) Sonderfall: Echtes Kontokorrent i.S.d. §§ 354 ff. HGB .....	194
e) Zusammenfassung .....	197
V. Behandlung in der Insolvenz des Vorbehaltswerkäufers.....	197

1. Überblick .....	197
2. Verfahrenseröffnung vor vollständiger Kaufpreiszahlung.....	197
3. Verfahrenseröffnung nach vollständiger Kaufpreiszahlung .....	198
4. Fazit.....	199
VI. Exkurs: Umgekehrter Konzernvorbehalt.....	200
1. Untersuchungsgegenstand.....	200
2. Gläubigerbenechtigung beim Konzernvorbehalt.....	200
3. Vergleichbarkeit beim umgekehrten Konzernvorbehalt?.....	202
4. Fazit und Stellungnahme .....	203
Zusammenfassung und Schlussbetrachtung .....	205
Literaturverzeichnis .....	211