

Inhaltsübersicht

| | |
|---|--------|
| Vorwort | V |
| Vorwort zur 1. Auflage | VI |
| Inhaltsverzeichnis | IX |
| Verzeichnis der Formulierungsbeispiele | XXXI |
| Verzeichnis der Gesamtmuster in § 11 | XXXV |
| Abkürzungsverzeichnis | XXXVII |
| Literaturverzeichnis | XLIII |
| | |
| § 1. Allgemeiner Überblick über das deutsche Insolvenzrecht (<i>Wienberg/Litta</i>) | 1 |
| § 2. Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten mit Rücksicht auf eine potentielle Insolvenz (<i>Reul/Graf</i>) | 37 |
| § 3. Immobilienrecht (<i>Reul</i>) | 145 |
| § 4. Gesellschaftsrecht (<i>Heckschen/Litta</i>) | 215 |
| § 5. Erbrecht (<i>Reul/Graf</i>) | 577 |
| § 6. Familienrecht (<i>Herrler/Graf</i>) | 669 |
| § 7. Vollmachten in der Insolvenz (<i>Heckschen</i>) | 733 |
| § 8. Aufgaben des Insolvenzverwalters (<i>Gehlich/Litta</i>) | 745 |
| § 9. Insolvenzanfechtung (<i>Wienberg/Litta</i>) | 797 |
| § 10. Pflichten des Notars (<i>Heckschen/Reul</i>) | 859 |
| § 11. Gesamtmuster (<i>Heckschen/Reul</i>) | 889 |
| Sachregister | 965 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|--------|
| Vorwort | V |
| Vorwort zur 1. Auflage | VI |
| Inhaltsübersicht | VII |
| Verzeichnis der Formulierungsbeispiele | XXXI |
| Verzeichnis der Gesamtmuster in § 11 | XXXV |
| Abkürzungsverzeichnis | XXXVII |
| Literaturverzeichnis | XLIII |

§ 1. Allgemeiner Überblick über das deutsche Insolvenzrecht

| | |
|--|----|
| A. Der Begriff des Insolvenzrechts | 2 |
| B. Rechtliche Grundlagen, Reformanlass und -ziele | 2 |
| I. Inkrafttreten der Insolvenzordnung im Jahre 1999 | 2 |
| II. Inkrafttreten des Gesetzes zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen im Jahre 2012 | 3 |
| 1. Vorhersehbarkeit der verfahrensleitenden Person | 4 |
| a) Insolvenzantrag ohne Eigenverwaltung (§ 56 InsO) | 4 |
| b) Insolvenzantrag mit Eigenverwaltung (§§ 270a bis 270c InsO) | 5 |
| 2. Eingriff in die Rechte der Anteilsinhaber (zB Debt-Equity-Swap) | 6 |
| 3. Sonstige Verbesserungen des Insolvenzplanverfahrens | 6 |
| III. Aktuelle Änderungen | 7 |
| C. Die Insolvenzvoraussetzungen | 7 |
| I. Antragsverfahren | 7 |
| II. Rücknahme eines Insolvenzantrages | 7 |
| III. Insolvenzgründe | 8 |
| 1. Zahlungsunfähigkeit, Überschuldung | 8 |
| 2. Drohende Zahlungsunfähigkeit | 9 |
| D. Das Insolvenzeröffnungsverfahren | 9 |
| I. Vorläufiger Verwalter mit Verwaltungs- und Verfügungsverbot („starker“ vorläufiger Verwalter) | 10 |
| II. Vorläufiger Verwalter ohne Verwaltungs- und Verfügungsverbot („schwacher“ vorläufiger Verwalter) | 10 |
| E. Sanierungsmöglichkeiten in der Insolvenz | 10 |
| F. Die Entscheidung des Insolvenzgerichtes und die Beschwerde | 11 |
| I. Abweisung mangels Masse (§ 26 InsO) | 11 |
| II. Eröffnung des Insolvenzverfahrens (§ 27 InsO) | 12 |
| III. Beschwerde (§ 34 InsO) | 12 |
| G. Das eröffnete Insolvenzverfahren | 12 |
| I. Der Insolvenzeröffnungsbeschluss | 12 |
| II. Wirkungen der Verfahrenseröffnung | 13 |
| H. Berichtstermin (§ 156 InsO) | 13 |
| I. Prüfungstermin (§ 176 InsO) | 13 |
| J. Befriedigung der Insolvenzgläubiger durch Verteilung der Masse (§§ 187 ff. InsO) | 14 |
| K. Aufhebung des Insolvenzverfahrens (§§ 200 ff. InsO) | 14 |
| L. Der Insolvenzplan (§§ 217 ff. InsO) | 14 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|----|
| M. Das Verbraucherinsolvenzverfahren (§§ 304 ff. InsO) | 17 |
| I. Außergerichtliche Schuldenbereinigung | 17 |
| II. Gerichtliche Schuldenbereinigung | 17 |
| III. Vereinfachtes Insolvenzverfahren | 17 |
| N. Das Restschuldbefreiungsverfahren (§§ 286 ff. InsO) | 18 |
| I. §§ 286 ff. aF InsO | 18 |
| II. §§ 286 ff. nF InsO | 19 |
| 1. Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens | 19 |
| 2. Erstreckung der Erwerbsobliegenheit des Schuldners auf das Insolvenzverfahren | 19 |
| 3. Erleichterung für Anträge auf Versagung der Restschuldbefreiung | 19 |
| 4. Zulässigkeit eines Insolvenzplanes in Verbraucherinsolvenzverfahren | 19 |
| O. Die Eigenverwaltung unter Aufsicht eines Sachwalters (§§ 270 ff. InsO) | 20 |
| P. Internationales Insolvenzrecht | 21 |
| I. Internationale Zuständigkeit | 21 |
| II. Arten von Insolvenzverfahren im internationalen Insolvenzrecht | 22 |
| 1. Hauptinsolvenzverfahren | 22 |
| 2. Sekundärinsolvenzverfahren | 22 |
| 3. Partikularinsolvenzverfahren | 22 |
| III. Anwendbares Insolvenzrecht | 23 |
| Q. Aktuelle Änderungen und Neueinführungen sowie ein Ausblick im Insolvenzrecht | 24 |
| I. Gesetz zur Verbesserung der Rechtssicherheit bei Anfechtungen nach der InsO und dem AnfG | 24 |
| 1. Änderungen | 24 |
| a) § 133 InsO (vorsätzliche Benachteiligung) | 24 |
| b) § 142 InsO (Bargeschäft) | 25 |
| c) § 143 InsO (Rechtsfolgen) | 25 |
| 2. Erläuterung der Änderungen | 25 |
| a) Neujustierung der Vorsatzanfechtung (§ 133 InsO) | 25 |
| b) Konkretisierung des Bargeschäftsprivilegs (§ 142 InsO) | 26 |
| c) Neuregelung der Verzinsung des Anfechtungsanspruchs (§ 143 InsO) | 26 |
| II. Gesetz zur Erleichterung der Bewältigung von Konzerninsolvenzen | 26 |
| III. Richtlinienvorschlag des Europäischen Parlaments und des Rates über präventive Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren | 27 |
| R. Steuerrecht | 27 |
| I. Steuerliche Stellung des Insolvenzverwalters | 27 |
| II. Steuerliche Pflichten des Insolvenzverwalters | 28 |
| III. Externe Rechnungslegungspflichten des Insolvenzverwalters | 29 |
| IV. Steuerrechtliche Haftung des (vorläufigen) Insolvenzverwalters und des (vorläufigen) Sachwalters | 31 |
| 1. Insolvenzverwalter | 31 |
| 2. „Schwacher“ vorläufiger Insolvenzverwalter | 32 |
| 3. „Starker“ vorläufiger Insolvenzverwalter | 32 |
| 4. (Vorläufiger) Sachwalter | 32 |
| V. Auskunftspflichten des Insolvenzverwalters gegenüber Finanzbehörden | 33 |
| VI. Auskunftsansprüche des Insolvenzverwalters gegen die Finanzverwaltung | 34 |

§ 2. Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten mit Rücksicht auf eine potentielle Insolvenz

| | |
|---|----|
| A. Allgemeines | 38 |
| B. Schutz im Falle der künftigen Insolvenz des Vertragspartners | 39 |
| I. Übersicht | 39 |
| II. Dingliche Sicherung schuldrechtlicher Leistungspflichten | 41 |
| 1. Grundpfandrechte | 41 |
| 2. Sicherungsgrundschuld, Abtretung der Rückgewähransprüche | 42 |
| a) Inhalt des Rückgewähranspruchs | 42 |
| b) Rückgewähranspruch nach Verwertung der Grundschuld | 42 |
| c) Abtretung der Rückgewähransprüche | 43 |
| d) Insolvenzfestigkeit der Abtretung der Rückgewähransprüche | 43 |
| e) Insolvenzfestigkeit des Anspruchs aus § 1179a BGB | 46 |
| 3. Mietsicherungsdienstbarkeit, Sicherungsnießbrauch, Dauernutzungsrecht | 49 |
| 4. Steuerrechtliche Hinweise | 57 |
| 5. Unterlassungsdienstbarkeit | 57 |
| III. Wahlrecht des Insolvenzverwalters und Eintragung einer Vormerkung | 58 |
| 1. Vollständige Vertragserfüllung beim gegenseitigen Vertrag | 58 |
| 2. Insbesondere Zahlung der Grunderwerbsteuer | 59 |
| 3. Rechtsfolgen des Insolvenzverwalterwahlrechts | 60 |
| 4. Insbesondere Recht zum Besitz | 61 |
| 5. Insolvenzverwalterwahlrecht bei Rechtsgeschäften des vorläufigen Insolvenzverwalters | 64 |
| 6. Eintragung einer Vormerkung, § 106 InsO | 65 |
| 7. Antragstellung durch den Verkäufer und Käufer, einstweilige Verfügung | 67 |
| 8. Antragstellung durch den Notar | 69 |
| 9. Umfang der Sicherungswirkung einer Vormerkung, § 106 Abs. 1 S. 2 InsO | 70 |
| 10. Eintragung einer Vormerkung und Anspruch auf Auflassung und Lastenfreistellung | 72 |
| 11. Vormerkungsschutz bei Zubehör | 75 |
| 12. Vormerkungsschutz bei mitverkauften beweglichen Gegenständen | 75 |
| 13. Vormerkungsschutz bei Miet- und Pachtzinsforderungen und Versicherungsleistungen | 75 |
| 14. Vormerkungsschutz bei einer unentgeltlichen Leistung | 76 |
| 15. Kosten einer neuerlichen Auflassung | 76 |
| 16. Aufwandspauschale bei Erfüllungswahl bzw. Erfüllung des vormerkungsgesicherten Anspruchs | 77 |
| IV. Vormerkungsschutz bei Angebot und Vorvertrag | 78 |
| 1. Befristetes Angebot | 78 |
| 2. Vorvertrag | 79 |
| 3. Angebot mit Benennungsrecht | 79 |
| V. Insbesondere Kettenauflassung | 80 |
| 1. Insolvenz des Erstverkäufers | 80 |
| 2. Insolvenz des Erstkäufers = Zweitverkäufers | 80 |
| a) Im Erstvertrag besteht das Insolvenzverwalterwahlrecht noch | 83 |
| b) Im Erstvertrag besteht das Insolvenzverwalterwahlrecht nicht mehr | 83 |
| c) Bestehen bleibende Risiken | 84 |
| d) Alternative Vertragsgestaltung | 86 |
| VI. Lösungsklauseln | 87 |
| 1. Inhalt | 87 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| 2. Ansichten in der Literatur | 88 |
| 3. Rechtsprechung zu Überlassungsverträgen | 89 |
| a) BGH vom 19. 4. 2007 | 89 |
| b) BGH vom 7. 12. 2007 | 89 |
| c) BGH vom 13. 3. 2008 | 90 |
| d) BGH vom 12. 6. 2008 | 90 |
| 4. Stellungnahme | 90 |
| 5. Rechtsfolgen für die Vertragspraxis | 91 |
| a) Lösungsklauseln in Übergabeverträgen | 91 |
| b) Insolvenzbedingtes Heimfallrecht beim Erbbaurecht | 93 |
| 6. Rechtsfolgen bei Geltendmachung einer insolvenzbedingten Lösungsklausel | 94 |
| VII. Sonderfälle bei der Vereinbarung von Lösungsklauseln | 97 |
| 1. Nachträgliche Vereinbarung von Lösungsklauseln | 97 |
| 2. Lösungsklauseln bei beweglichen Gegenständen/Forderungen | 97 |
| 3. Lösungsklauseln im Gesellschaftsrecht | 98 |
| 4. Lösungsklauseln in Verträgen über fortlaufende Lieferungen | 103 |
| 5. Lösungsklauseln in Bauverträgen | 103 |
| C. Schutz im Falle der eigenen Insolvenz | 104 |
| I. Vermögensübertragung mit Rückforderungsrechten | 104 |
| II. Vermögensübertragung mit vorbehaltenen Nutzungsrechten | 106 |
| III. Risiko der Anfechtung, Strafbarkeit, zivilrechtliche Haftungsfolgen | 106 |
| IV. Pfändbarkeit von Rückforderungsrechten und vorbehaltenen Rechten | 107 |
| 1. Auflösend bedingte Rechte, Pfändbarkeit von Rückforderungsansprüchen | 107 |
| a) Rückforderung wegen Verarmung des Schenkers, § 528 BGB | 107 |
| b) Rückforderung wegen groben Undanks, § 530 BGB | 108 |
| c) Rückforderung aufgrund eines bedingten Rückforderungsrechts | 108 |
| d) Rückforderung aufgrund eines vertraglichen Rücktrittsrechts | 108 |
| 2. Vorbehaltene schuldrechtliche Nutzungsrechte, schuldrechtliches Wohnrecht | 111 |
| 3. Vorbehaltener Nießbrauch | 112 |
| 4. Vorbehaltenes (dingliches) Wohnungsrecht, beschränkte persönliche Dienstbarkeit | 113 |
| 5. Vorbehaltenes (dingliches) Wohnungsrecht und nachrangiges Nießbrauchsrecht | 115 |
| V. Pfändung und Verzicht auf den bedingten Rückforderungsanspruch | 116 |
| VI. Vermeidung der Pfändbarkeit durch Vertragsgestaltung | 118 |
| 1. Vertraglicher Ausschluss der Abtretung | 118 |
| 2. Auflösend bedingtes Rückforderungsrecht | 118 |
| 3. Erfüllung des Rückforderungsanspruchs wahlweise an einen Dritten | 118 |
| 4. Angebot anstelle eines Rückforderungsrechts | 119 |
| 5. Verschweigungslösung | 121 |
| 6. Einfaches Fristlösungsmodell | 122 |
| 7. Lösungsklausel ohne Vormerkungsschutz? | 122 |
| 8. Auflösend bedingte Vormerkung, insbesondere im Falle der Veräußerung oder Belastung mit Zustimmung des Veräußerers | 123 |
| VII. Verhinderung der Verwertung durch Nichtgeltendmachung des bedingten Rückforderungsanspruchs | 125 |
| VIII. Bestellung von Eigentümerrechten ohne Grundstücksübertragung, insbesondere Eigentümerwohnrecht | 126 |
| IX. Bedingte Rechte | 128 |
| X. Wechselseitige Einräumung von Rechten bei Miteigentum | 130 |

| | |
|--|-----|
| XI. Einbringung in eine BGB-Gesellschaft, OHG, KG mit Lösungsklausel | 133 |
| XII. Steuerrechtliche Hinweise | 134 |
| 1. Schenkungsteuer auf Vermögensübertragungen | 134 |
| a) Grundsatz | 134 |
| b) Steuerbefreiungen von Grundvermögen | 135 |
| c) Bewertung | 136 |
| d) Entstehung der Steuer | 136 |
| e) Abzug von Schulden und Lasten | 137 |
| f) Stundung der Steuer | 137 |
| g) Steuerklassen | 137 |
| h) Freibeträge | 137 |
| i) Steuertarif | 137 |
| j) Rückforderungsrechte | 138 |
| 2. Steuerliche Aspekte bei vorbehaltenen Nutzungsrechten | 138 |
| a) Vorbehaltene Nutzungsrechte und wirtschaftliches Eigentum | 138 |
| b) Einkommensteuerrechtliche Folgen bei vorbehaltenen Nutzungsrechten | 140 |
| c) Schenkungsteuerrechtliche Folgen vorbehaltener Nutzungsrechte | 141 |
| d) Grunderwerbsteuerrechtliche Behandlung | 142 |
| 3. Rückforderungsrechte und Grunderwerbsteuer | 142 |
| 4. Einbringungsfälle | 143 |

§ 3. Immobilienrecht

| | |
|--|-----|
| A. Einfluss der Insolvenz auf die Abwicklung bestehender Grundstückskaufverträge | 146 |
| I. Die Insolvenz des Verkäufers | 146 |
| 1. Insolvenzeröffnung zwischen Vertragsschluss und Antrag auf Eintragung | 146 |
| 2. Insolvenzeröffnung zwischen Antragstellung und Eintragung | 147 |
| 3. Insolvenzeröffnung und Eintragung einer Vormerkung bzw. Antragstellung | 148 |
| 4. Mitwirkung des Insolvenzverwalters | 148 |
| 5. Pflicht zur Mitwirkung bei vormerkungsgesicherten Ansprüchen | 149 |
| 6. Mitwirkungspflicht des vorläufigen Insolvenzverwalters bei vormerkungsgesicherten Ansprüchen | 149 |
| 7. Gutgläubiger Erwerb, Mitwirkung von Notar und Grundbuchamt, Sicherstellung der Eintragung im Grundbuch | 150 |
| 8. Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens | 151 |
| 9. Unwirksamkeit von Finanzierungsvollmachten | 151 |
| II. Die Insolvenz des Käufers | 152 |
| 1. Insolvenzeröffnung zwischen Vertragsschluss und Grundbuchvollzug ... | 152 |
| 2. Widerruf des Insolvenzverwalters bei Kaufpreisabwicklung über Notaranderkonto | 153 |
| 3. Mitwirkung des Insolvenzverwalters beim Grundbuchvollzug | 154 |
| 4. Sonderfall: Käufer im Restschuldbefreiungsverfahren | 156 |
| III. Sicherung der Lastenfreistellung | 158 |
| 1. Direktzahlung des Kaufpreises | 158 |
| a) Vollständige Zahlung an den Verkäufer | 158 |
| b) Direktzahlung aufgrund Abtretung des Kaufpreisanspruchs an die abzulösenden Gläubiger | 158 |
| c) Direktzahlung aufgrund eines echten Vertrags zu Gunsten der abzulösenden Gläubiger | 158 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| d) Direktzahlung aufgrund eines unechten Vertrags zu Gunsten der abzulösenden Gläubiger | 159 |
| 2. Kaufpreisabwicklung über Notaranderkonto | 160 |
| 3. Eigentümerzustimmung | 160 |
| 4. Kosten der Lastenfreistellung | 161 |
| 5. Offene Wohngeldansprüche bei der Veräußerung von Wohnungseigentum | 162 |
| IV. Fälligkeitsmitteilung des Notars | 163 |
| V. Vollzugsprobleme für den Notar | 165 |
| 1. § 878 BGB und die Verfügungsmacht des Insolvenzverwalters | 165 |
| 2. Grundbuchvollzug nach § 53 BeurkG | 167 |
| a) Fortbestand von Vollzugsanweisungen, Widerruf | 167 |
| b) Haftungsrisiko | 170 |
| 3. Widerruf der Verwahrungsanweisung bei Notaranderkonto | 170 |
| a) Verfahrensrecht | 170 |
| b) Materielle Rechtslage | 172 |
| c) Vorgehen des Notars | 173 |
| VI. Die Insolvenz eines wegzufertigenden Gläubigers | 173 |
| 1. Löschungsbewilligung des Insolvenzschuldners | 174 |
| 2. Löschungsbewilligung des Insolvenzverwalters, Löschungsvormerkung | 174 |
| 3. Verpflichtung zur Löschung, Aussonderungsrecht bei einer Sicherungsgrundschuld | 175 |
| 4. Treuhandanweisungen, Zahlung eines Ablösebetrages | 176 |
| a) Einseitige/mehrseitige Treuhandanweisungen | 176 |
| b) Beachtlichkeit von Treuhandanweisungen in der Insolvenz des abzulösenden Gläubigers | 177 |
| c) Treuhandanweisungen in der Insolvenz des abzulösenden Gläubigers bei Abwicklung über Notaranderkonto | 179 |
| 5. Vertragsgestaltung, Belehrung | 179 |
| 6. Fälligkeitsmitteilung des Notars | 180 |
| VII. Vertragsgestaltung und Insolvenzverwalteranfechtung | 181 |
| 1. Folgen der Anfechtung | 181 |
| 2. Anfechtungsfristen | 181 |
| 3. Gläubigerbenachteiligung | 181 |
| 4. Bösgläubigkeit des Anfechtungsgegners | 183 |
| 5. Maßgeblicher Zeitpunkt | 183 |
| 6. Insbesondere Immobilienrecht | 183 |
| 7. Antrag auf Eintragung einer Vormerkung, Antragstellung durch den Notar | 183 |
| 8. Folgen für den Anfechtungsgegner | 185 |
| 9. Anfechtungssichere Vertragsgestaltung? | 186 |
| a) Problem: Subjektive Kenntnis als Anfechtungsvoraussetzung | 186 |
| b) Bargeschäft | 187 |
| c) Bestellung einer Vormerkung | 188 |
| d) Direktzahlung zur Lastenfreistellung | 189 |
| e) Abwarten des kritischen Zeitraums von drei Monaten | 190 |
| f) Sonstige Anfechtungstatbestände | 191 |
| g) Sonderfall: Lastenfreistellung bei wertausschöpfend belasteten Grundstücken | 193 |
| h) Sonderfall: Erwerb von Vermögensgegenständen des Schuldners durch Gläubiger | 195 |
| i) Sicherung des Anfechtungsrisikos nur im Einzelfall | 195 |
| 10. Formulierungsbeispiele zur anfechtungssicheren Vertragsgestaltung | 196 |

| | |
|--|-----|
| B. Besonderheiten beim Bauträgervertrag | 200 |
| I. Insolvenzverwalterwahlrecht und Eintragung einer Vormerkung | 200 |
| II. Verwalter wählt Nichterfüllung | 200 |
| 1. Aufspaltung des Bauträgervertrages | 200 |
| 2. Geltendmachung des Nichterfüllungsschadens | 201 |
| 3. Abtretung von Gewährleistungsansprüchen, Bürgschaft | 202 |
| 4. Lösungsklausel, Rücktritt vom Vertrag | 203 |
| 5. Insbesondere Freigabeversprechen, steckengebliebener Bau, Ansprüche gegen den Globalgläubiger | 203 |
| III. Verwalter wählt Erfüllung | 205 |
| 1. Teilbarkeit, § 105 InsO | 205 |
| 2. Teilbarkeit und Gewährleistungsansprüche | 206 |
| IV. Alternative: Erfüllungsablehnung und Vereinbarung einer Restabwicklungsvereinbarung | 208 |
| V. Insolvenz des Globalgläubigers | 209 |
| 1. Vertragsabwicklung nach § 3 MaBV, Freigabeversprechen | 209 |
| 2. Bürgschaft nach § 7 MaBV | 211 |
| VI. Fälligkeitsmitteilung des Notars und Insolvenzverwalterwahlrecht | 212 |

§ 4. Gesellschaftsrecht

| | |
|--|-----|
| A. Gesellschaftsrechtliche Auswirkungen der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens | 217 |
| I. Insolvenz der Gesellschaft | 218 |
| 1. Allgemeines | 218 |
| 2. Auswirkungen der Eröffnung des Insolvenzverfahrens auf das Handels- und Steuerrecht | 221 |
| a) Auswirkungen auf die Gesellschaft | 221 |
| b) Auswirkungen auf die Gesellschafter | 224 |
| c) Die Firma in der Insolvenz | 226 |
| 3. Besonderheiten bei AG und GmbH, Pflichten der Organe | 233 |
| a) Insolvenzantragspflicht, Einberufung einer Hauptversammlung | 233 |
| b) Organpflichten und -rechte nach Verfahrenseröffnung | 235 |
| c) Satzungsänderungen, Kapitalmaßnahmen im Insolvenzverfahren | 240 |
| d) Handelsregisteranmeldung | 242 |
| e) Fortsetzungsbeschluss | 242 |
| f) Eigenverwaltung | 244 |
| 4. Besonderheiten bei GbR, OHG, KG | 247 |
| a) Sonderinsolvenzverfahren, Insolvenzmasse | 247 |
| b) Persönliche Haftung der Gesellschafter | 248 |
| c) Insolvenzantragspflicht | 249 |
| d) Befugnisse der Gesellschafter und des Insolvenzverwalters | 250 |
| e) Fortsetzungsbeschluss | 250 |
| 5. Besonderheiten bei GmbH & Co. KG – Simultaninsolvenz | 250 |
| 6. Besonderheiten bei der WEG | 252 |
| a) Die Insolvenzfähigkeit der WEG | 252 |
| b) Die insolvente Kapitalgesellschaft als Eigentümerin in der WEG | 253 |
| c) Die Insolvenz der WEG-Verwalter-GmbH | 254 |
| II. Insolvenz des Gesellschafters | 255 |
| 1. Die Beteiligung als Teil der Insolvenzmasse | 255 |
| 2. Auseinandersetzung | 256 |
| 3. Eintragung in der Gesellschafterliste | 256 |
| 4. Ausübung der Rechte als Gesellschafter | 257 |
| a) Eintragung eines Insolvenzvermerks ins Grundbuch | 257 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| b) Ausübung der Rechte in einer Wohnungseigentümergeinschaft | 260 |
| 5. Ausscheiden aus der Gesellschaft und Auflösung der Gesellschaft | 260 |
| a) BGB-Gesellschaft | 260 |
| b) Personenhandelsgesellschaften | 262 |
| c) Ausscheiden des vorletzten Gesellschafters | 263 |
| d) AG, GmbH | 263 |
| 6. Insolvenz von Geschäftsführer und Vorstand | 263 |
| 7. Fortbestehen der Einlagepflichten | 264 |
| 8. Teilnahme der Gesellschaftsgläubiger am Insolvenzverfahren des Gesellschafters | 264 |
| 9. Steuerliche Hinweise bei Insolvenz eines Gesellschafters | 265 |
| B. Satzungsgestaltung mit Rücksicht auf die Krise | 265 |
| I. Mitgliedschaftsrechte des GmbH-Gesellschafters in dessen Insolvenz | 266 |
| 1. Gesellschaftsrechtliche Rechte und Pflichten des Gesellschafters | 267 |
| a) Gesellschaftsrechtliche Rechte/Mitgliedschaftsrechte | 267 |
| b) Verwaltungsrechte | 267 |
| c) Auskunfts- und Informationsrecht, § 51a GmbHG | 276 |
| d) Anfechtungsrechte/Geltendmachung der Nichtigkeit | 277 |
| e) Vorkaufs-/Ankaufs- und Mitverkaufsrechte | 277 |
| 2. Vermögensrechte | 278 |
| 3. Sonderrechte | 279 |
| a) Begriff | 279 |
| b) Vermögensrechtliche Sonderrechte | 279 |
| c) Verwaltungsrechtliche Sonderrechte/Vetorechte | 280 |
| 4. Höchstpersönliche Rechte | 280 |
| a) Geschäftsführerstellung | 280 |
| b) Aufsichtsratssitz | 281 |
| c) Einberufung der Gesellschafterversammlung | 282 |
| 5. Vinkulierungsregelungen | 282 |
| 6. Teilung des Geschäftsanteils | 283 |
| 7. Schiedsgerichts-/Schiedsgutachterklausel | 283 |
| a) Undurchführbarkeit in der Schiedsvereinbarung | 284 |
| b) Schiedsvereinbarung für Kapitalaufbringung | 284 |
| c) Schiedsgutachterklausel | 284 |
| 8. Einziehung und Zwangsabtretung | 285 |
| a) Einziehung | 285 |
| b) Einziehungsverfahren | 288 |
| c) Wirksamwerden der Einziehung | 289 |
| d) Folgen der Einziehung | 290 |
| e) Zwangsabtretung | 293 |
| 9. Antizipierte Anteilsübertragung | 294 |
| 10. Abtretungsermächtigung | 295 |
| 11. Ausschluss | 296 |
| 12. Abfindungsregelungen | 297 |
| a) Zulässigkeit | 297 |
| b) Wirksamkeit gegenüber dem Insolvenzverwalter | 297 |
| c) Satzungsgestaltung | 298 |
| d) Zahlungsmodalitäten, insbesondere Sicherheitsleistung | 300 |
| II. Mitgliedschaftsrechte des AG-Aktionärs in dessen Insolvenz | 301 |
| 1. Vinkulierungsklauseln in der Aktiengesellschaft | 302 |
| 2. Die Zwangseinziehung der Aktien des insolventen Aktionärs | 302 |
| 3. Anspruch auf Zuteilung neuer Aktien | 303 |
| 4. Fortsetzung von Organschaftsverhältnissen | 303 |

| | |
|---|-----|
| III. Gesellschaftsverträge von Personengesellschaften | 304 |
| 1. Vertragsgestaltung bei der GbR | 304 |
| 2. Vertragsgestaltung bei OHG und KG | 305 |
| a) OHG | 305 |
| b) KG/GmbH & Co. KG | 306 |
| C. Gesellschaftsrechtliche Instrumente zur Sanierung eines Unternehmens in der Krise | 309 |
| I. Kapital- und andere Maßnahmen in der Krise | 311 |
| 1. Kapitalerhöhung | 311 |
| a) Kapitalerhöhung durch Bareinlage | 311 |
| b) Kapitalerhöhung durch (verdeckte) Sacheinlage | 317 |
| 2. Kapitalherabsetzung | 318 |
| a) Kein Weg von der GmbH in die UG (haftungsbeschränkt) | 318 |
| b) Vereinfachte Kapitalherabsetzung nach §§ 58a ff. GmbHG mit gleichzeitiger Kapitalerhöhung (Kapitalschnitt) | 318 |
| 3. Umwandlung Not leidender Darlehensforderungen (Non-Performing-Loans) in Unternehmensbeteiligungen (Debt-Equity-Swap) | 320 |
| a) Einfacher Debt-Equity-Swap | 320 |
| b) Reverse-Debt-Equity-Swap | 327 |
| c) Umwandlung von Forderungen in Mezzaninekapital (Debt-Mezzanine-Swap/Debt-Hybrid-Swap) | 328 |
| 4. Zuführung von Kreditmitteln zur Überwindung der Krise | 329 |
| a) Finanzplankredit | 329 |
| b) Patronatserklärung | 330 |
| 5. Abwendung einer Überschuldung durch Verfügung über Forderungen gegen die Gesellschaft | 334 |
| a) Qualifizierte Rangrücktrittsvereinbarung | 334 |
| b) Forderungsverzicht gegen Besserungsschein | 336 |
| 6. Treuhänderische Übertragung und Sicherungsübertragung an den Gläubiger/Sicherungsverpfändung | 337 |
| 7. Auffanggesellschaften und Sanierungsgesellschaften | 339 |
| a) Gründung durch den Insolvenzverwalter | 339 |
| b) Gesellschafter der Auffang- oder Sanierungsgesellschaft | 340 |
| 8. Nachschusspflichten bei Personengesellschaften („Sanieren oder Ausscheiden“) | 340 |
| a) Bei der OHG/GbR | 342 |
| b) Bei der KG | 344 |
| II. Umwandlungsmaßnahmen zur Bewältigung der Krise | 345 |
| 1. Gründe für Umwandlungsmaßnahmen in der Krise | 346 |
| 2. Umwandlungsmaßnahmen vor der Krise | 346 |
| a) Verschmelzungsmaßnahmen zur Schaffung von Liquidität | 346 |
| b) Aufspaltung zur Schaffung von Liquidität | 347 |
| 3. Umwandlungsmaßnahmen vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens | 348 |
| a) Zulässigkeit der Umwandlung unter Beteiligung insolvenzreifer Rechtsträger | 348 |
| b) Verschmelzung eines überschuldeten Rechtsträgers auf den Alleingesellschafter | 349 |
| b) Verschmelzung eines Rechtsträgers auf den überschuldeten Alleingesellschafter | 350 |
| c) Verschmelzung einer überschuldeten GmbH auf eine gesunde GmbH | 350 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| d) Verschmelzung einer gesunden GmbH auf eine überschuldete GmbH | 354 |
| e) Verschmelzung einer Mutter- auf die Tochtergesellschaft (Down-Stream-Merger) | 355 |
| f) Abspaltung eines Teilbetriebs einer GmbH, bei der eine Unterbilanz besteht | 361 |
| g) Verschmelzung einer Kapital- auf eine Personengesellschaft | 365 |
| h) Formwechsel einer Kapital- in eine Personengesellschaft | 366 |
| 4. Umwandlungsmaßnahmen zwischen Insolvenzantrag und vor Eröffnungsbeschluss | 369 |
| 5. Umwandlungsmaßnahmen im laufenden Insolvenzverfahren | 370 |
| a) Umwandlungsfähigkeit insolventer/aufgelöster Rechtsträger | 370 |
| b) Umwandlungsmaßnahmen im Insolvenzplanverfahren | 375 |
| 6. Strafrechtliche Aspekte | 377 |
| a) Beiseiteschaffen iSd § 283 StGB | 377 |
| b) Insolvenzverschleppung | 378 |
| D. Massemehrende Haftungsansprüche des Insolvenzverwalters | 379 |
| I. Ansprüche des Insolvenzverwalters gegen den Gesellschafter | 381 |
| 1. Gegen den GbR-Gesellschafter | 381 |
| a) Haftung des eintretenden GbR-Gesellschafters | 381 |
| b) Haftung des ausgeschiedenen Soziums nach § 160 HGB | 384 |
| c) Haftung von austretenden GbR-Gesellschaftern für Verbindlichkeiten aus Mietverträgen | 386 |
| 2. Gegen den Kommanditisten | 387 |
| a) Vermeidung von Haftungsrisiken bei der Übernahme der Kommanditeinlage und beim Kommanditistenwechsel | 388 |
| b) Besonderheiten bei haftungsbeschränkten Komplementären | 395 |
| 3. Gegen den GmbH-Gesellschafter | 396 |
| a) Vorbemerkung | 396 |
| b) Insolvenz einer GmbH im Gründungsstadium | 396 |
| c) Haftungsansprüche aus der Gründungs- und Kapitalaufbringungsphase | 399 |
| d) Haftung bei Umgehung der Grundsätze ordnungsgemäßer Kapitalaufbringung | 409 |
| e) Haftungsansprüche bei wirtschaftlicher Neugründung | 423 |
| f) Haftung bei Verletzung der Kapitalerhaltungsvorschriften | 435 |
| g) Existenzvernichtender Eingriff | 452 |
| h) Ansprüche gegen den Rechtsnachfolger, § 16 Abs. 2 GmbHG | 459 |
| II. Haftungsansprüche des Insolvenzverwalters gegen den Geschäftsführer | 460 |
| 1. In der Kapitalaufbringungsphase | 461 |
| a) Hin- und Herzahlen | 461 |
| b) Verdeckte Sacheinlage | 462 |
| c) Die Versicherung nach § 8 Abs. 2 GmbHG | 462 |
| 2. Wegen Verletzung der Kapitalerhaltungsvorschriften | 462 |
| 3. In der Krise der GmbH | 463 |
| a) Sanktion bei Verletzung der Insolvenzantragsstellungspflicht | 463 |
| b) Haftung wegen Verletzung der Pflicht aus § 64 S. 1 GmbHG | 471 |
| c) Haftung nach § 64 S. 3 GmbHG | 482 |
| d) Haftung des Geschäftsführers gemäß § 826 BGB | 485 |
| e) Anwendbarkeit bei Auslandsbezug | 486 |
| f) Regresshaftung des Beraters | 487 |
| g) Haftung der Geschäftsführer (und Gesellschafter) bei Firmenbestattung | 489 |

| | |
|--|-----|
| III. Ansprüche des Insolvenzverwalters gegen den Vorstand einer AG | 495 |
| 1. Wegen Verletzung der Pflicht zur Verlustanzeige | 495 |
| 2. Wegen verzögerter Insolvenzantragsstellung | 495 |
| 3. Wegen Missachtung des Auszahlungsverbots, § 93 Abs. 3 Nr. 6 iVm § 92 Abs. 2 AktG | 496 |
| a) Auszahlungsverbot an Gesellschaftsgläubiger | 496 |
| b) Auszahlungsverbot an Aktionäre | 498 |
| 4. Sonstige Schadensersatzansprüche aus § 93 Abs. 2 AktG wegen Pflichtverletzung | 499 |
| IV. Haftungsansprüche des Insolvenzverwalters gegen Aufsichtsratsmitglieder | 503 |
| 1. Gegen Aufsichtsratsmitglieder bei der AG | 503 |
| 2. Gegen Aufsichtsratsmitglieder eines fakultativen Aufsichtsrats bei der GmbH | 504 |
| 3. Gegen Aufsichtsratsmitglieder eines obligatorischen Aufsichtsrats bei der GmbH | 505 |
| E. Folgen der Gesellschafterfremdfinanzierung in der Krise | 506 |
| I. Vorbemerkung | 506 |
| II. Rückgewähr von Gesellschafterdarlehen nach § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO | 508 |
| 1. Vorliegen einer Fremdfinanzierung | 508 |
| a) Gesellschafterdarlehen iSd § 39 Abs. 1 Nr. 5 Var. 1 InsO | 508 |
| b) Darlehensgleichheit iSd § 39 Abs. 1 Nr. 5 Var. 2 InsO | 511 |
| c) Ausnahme für Bargeschäfte iSd § 142 InsO | 519 |
| d) Anfechtbarkeit in der Gesellschafterinsolvenz | 520 |
| 2. Befriedigung des Rückforderungsanspruchs | 521 |
| 3. Person des Darlehensgebers | 521 |
| a) Aktueller Gesellschafter | 521 |
| b) Ausscheidender Gesellschafter | 522 |
| c) Künftiger Gesellschafter | 523 |
| d) Gesellschafternahe Dritte | 524 |
| 4. Anfechtungsgegner | 525 |
| III. Besicherung durch die Gesellschaft nach § 135 Abs. 1 Nr. 1 InsO | 527 |
| IV. Stellung von Gesellschaftersicherheiten nach § 135 Abs. 2 InsO | 528 |
| 1. Regelungshintergrund | 528 |
| 2. Darlehensgewährung durch einen Dritten | 529 |
| 3. Bestellung einer Sicherheit für ein Drittdarlehen | 529 |
| 4. Anfechtungsgegenstand | 530 |
| 5. Behandlung von Doppelsicherheiten | 531 |
| V. Kleinbeteiligten- und Sanierungsprivileg | 532 |
| VI. Strafrechtliche Aspekte | 532 |
| VII. Überleitungsregelung | 533 |
| VIII. Anwendbares Recht in grenzüberschreitenden Sachverhalten | 535 |
| F. Wahl des Insolvenzstatuts | 536 |
| I. Vorbemerkung | 536 |
| II. Verwaltungssitzverlegung ins Ausland | 537 |
| III. Satzungssitzverlegung ins Ausland | 538 |
| G. Konzerngesellschaften in der Insolvenz | 541 |
| I. Vorbemerkung | 541 |
| II. Neuregelungen der EulnsVO | 541 |
| III. Reform der InsO | 542 |
| H. Unternehmenskauf in der Insolvenz – Distressed M&A | 544 |
| I. Asset Deal oder Share Deal | 544 |
| II. Share Deal und (drohende) Insolvenz | 545 |
| III. Asset Deal und (drohende) Insolvenz | 547 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| IV. Unternehmenserwerb noch vor Insolvenzantrag | 547 |
| 1. Firmenfortführung, § 25 HGB | 549 |
| 2. Haftung für Betriebssteuern, § 75 AO | 552 |
| 3. Übergang der Arbeitsverhältnisse, § 613a BGB | 553 |
| 4. Übergang von Grundstücken im Rahmen eines Asset Deals | 553 |
| 5. Übergang von Geschäftsanteilen beim Share Deal | 555 |
| V. Haftung beim Share Deal für fehlerhafte Unternehmensangaben und -garantien | 555 |
| 1. Allgemein | 555 |
| 2. Haftung der Geschäftsführung für falsche Auskunftserteilung nach § 51a GmbHG | 556 |
| 3. Haftung der Geschäftsführung für über § 51a GmbHG hinausgehende Ansprüche | 557 |
| 4. Haftung des Erwerbers für rückständige Sozialversicherungsbeiträge | 558 |
| a) § 75 Abs. 1 AO | 558 |
| b) § 25 Abs. 1 HGB | 558 |
| c) § 613a BGB | 558 |
| VI. Übertragende Sanierung (Asset Deal) vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens | 559 |
| VII. Übertragende Sanierung (Asset Deal) nach Verfahrenseröffnung | 560 |
| 1. Vor Berichtstermin | 560 |
| 2. Nach Berichtstermin | 561 |
| VIII. Ausschluss der gesetzlichen Haftung beim Erwerb aus der Insolvenzmasse | 561 |
| IX. Kartellrecht | 562 |
| X. Weitere Einzelheiten der Vertragsgestaltung | 562 |
| 1. Festlegung des Kaufgegenstandes | 562 |
| 2. Übernahme von bestehenden Vertragsverhältnissen | 563 |
| 3. Regelungen zu Arbeitnehmern | 564 |
| 4. Gewährleistung | 564 |
| XI. Vorteile beim Unternehmenserwerb nach Insolvenzeröffnung | 565 |
| 1. Haftungsrechtliche Vorteile | 565 |
| 2. Vorteile aus Sicht des Arbeitsrechts | 565 |
| a) Übergang der Arbeitsverhältnisse, § 613a BGB | 565 |
| b) Kündigungsverbot des § 613a Abs. 4 S. 1 BGB | 566 |
| c) Kündigung auf Grund eines Erwerberkonzepts | 567 |
| d) Überleitung von Arbeitsverhältnissen auf Transfergesellschaften | 567 |
| e) Widerspruch des Arbeitnehmers gemäß § 613a Abs. 6 BGB als Sanierungsinstrument | 571 |
| f) Zerstörung der Identität der wirtschaftlichen Einheit | 572 |
| g) Fortsetzungsanspruch („Wiedereinstellungsanspruch“) wegen Wegfall des Kündigungsgrundes | 573 |
| 3. Nachteile | 573 |
| XII. Steuerliche Probleme beim Unternehmenskauf | 574 |

§ 5. Erbrecht

| | |
|---|-----|
| A. Haftung und Haftungsbeschränkungen beim überschuldeten Erblasser | 579 |
| I. Die unbeschränkte Haftung | 579 |
| II. Ausschlagung und Anfechtung | 580 |
| 1. Erbschaftsausschlagung | 580 |
| 2. Anfechtung der Annahme der Erbschaft | 581 |
| III. Die Nachlassverbindlichkeiten im Einzelnen | 582 |
| 1. Erblasserschulden | 582 |

| | |
|--|-----|
| 2. Erbfallschulden | 583 |
| 3. Nachlasserschulden | 583 |
| 4. Sozialhilfe | 583 |
| 5. Haftung für Nachlassverbindlichkeiten | 583 |
| IV. Aufgebot und Inventarerrichtung | 584 |
| 1. Aufgebot | 584 |
| 2. Inventar | 584 |
| V. Haftungsbeschränkung durch Nachlassverwaltung und Nachlassinsolvenz | 585 |
| 1. Nachlassverwaltung | 585 |
| 2. Nachlassinsolvenzverfahren | 586 |
| 3. Rechtsgeschäfte zwischen dem Nachlassinsolvenzverwalter und den Erben; Freigabe | 588 |
| VI. Haftungsbeschränkung außerhalb von Nachlassverwaltung und Nachlassinsolvenz | 590 |
| 1. Dürtigkeitseinrede, §§ 1990, 1991 BGB | 590 |
| 2. Überschwerungseinrede, § 1992 BGB | 591 |
| 3. Erschöpfungseinrede, §§ 1989, 1973 BGB | 591 |
| VII. Besonderheiten bei der Erbengemeinschaft | 591 |
| VIII. Besonderheiten bei Geschäftsschulden | 592 |
| 1. Haftung des Alleinerben aus einem Einzelkaufmännischen Betrieb | 592 |
| 2. Haftung der Miterben bei Fortführung eines Handelsgeschäfts | 593 |
| 3. Haftung bei Fortführung einer Personengesellschaft | 594 |
| 4. Haftung der Erben bei Fortsetzung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts | 594 |
| B. Testamentsgestaltung bei überschuldeten Erben | 595 |
| I. Pflichtteilsbeschränkung in guter Absicht | 595 |
| II. Zuwendung pfändungssicherer Rechte | 598 |
| III. Kombination von Vor- und Nacherbfolge und Testamentsvollstreckung | 600 |
| 1. Schutzwirkung der Testamentsvollstreckung | 601 |
| 2. Anordnung einer Vor- und Nacherbschaft | 606 |
| 3. Befreite/nicht befreite Vorerbschaft | 608 |
| 4. Testierfreiheit versus Sittenwidrigkeit | 609 |
| IV. Ersatzerbenberufung und (teilweise) Erbausschlagung | 613 |
| V. Auflage zugunsten des überschuldeten „Erben“ | 616 |
| VI. Zuwendung von Vermächtnissen | 617 |
| VII. Vorvermächtnis | 620 |
| VIII. Vorausvermächtnis/Teilungsanordnung | 623 |
| IX. Hinweise zum Steuerrecht | 623 |
| 1. Erbschaftsteuer | 623 |
| a) Vor- und Nacherbschaft | 623 |
| b) Testamentsvollstreckung | 625 |
| c) Erbausschlagung | 626 |
| d) Auflage | 626 |
| e) Vermächtnisse | 626 |
| 2. Einkommensteuer | 627 |
| a) Der Erbfall | 627 |
| b) Testamentsvollstreckung | 627 |
| c) Herausgabe an den Treuhänder, Teil der Insolvenzmasse | 628 |
| 3. Umsatzsteuer | 629 |
| C. Regelungen für den Fall des Wegfalls der Überschuldung | 629 |
| I. Aufhebung der Beschwerden durch den Erblasser | 630 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| II. Aufhebung der Beschwerden durch den Testamentsvollstrecker und/oder die Erben | 630 |
| 1. Freigabe durch den Testamentsvollstrecker | 630 |
| 2. Aufhebung der Vor-/Nacherbschaft unter Mitwirkung der Nacherben | 631 |
| III. Testamentarische Regelungen | 632 |
| 1. Auflösend bedingte Anordnung der Vor- und Nacherbschaft (Bedingungslösung) | 632 |
| 2. Angabe eines Motivs für die Beschränkungen (Motivlösung) | 634 |
| 3. Befreiungslösung | 636 |
| 4. Risiko einer Nachtragsverteilung | 637 |
| 5. Ermessenslösung | 640 |
| D. Erbfall während des Restschuldbefreiungsverfahrens und Herausgabeobliegenheit | 641 |
| I. Voraussetzung der Herausgabeobliegenheit | 641 |
| II. Inhalt der Herausgabeobliegenheit | 642 |
| III. Herausgabeobliegenheit im Einzelnen | 642 |
| 1. Schuldner als Erbe | 642 |
| 2. Schuldner als Miterbe | 642 |
| 3. Schuldner als Vorerbe | 643 |
| 4. Schuldner als Nacherbe, auflösend bedingte Vorerbschaft | 643 |
| 5. Schuldner als Pflichtteilsberechtigter | 644 |
| 6. Schuldner als Vermächtnisnehmer | 644 |
| 7. Anordnung von Testamentsvollstreckung | 645 |
| IV. Herausgabeobliegenheit bei fehlender Verwertbarkeit des Nachlasses | 645 |
| E. Verzicht auf erbrechtliche Positionen | 646 |
| I. Pflichtteilsverzicht | 647 |
| 1. Verfügungsbefugnis des Schuldners | 647 |
| 2. Sittenwidrigkeit | 648 |
| 3. Anfechtbarkeit des Pflichtteilsverzichts | 649 |
| 4. Pflichtteilsverzicht als Obliegenheitsverstoß | 649 |
| II. Erb- und Zuwendungsverzicht | 649 |
| III. Entgeltlicher Erb- und/oder Pflichtteilsverzicht | 649 |
| IV. Verzicht auf den Pflichtteilsanspruch bzw. Nichtgeltendmachung | 650 |
| 1. Verfügungsbefugnis des Schuldners | 650 |
| 2. Anfechtung der Nichtgeltendmachung des Pflichtteilsanspruchs | 651 |
| 3. Nichtgeltendmachung des Pflichtteilsanspruchs als Obliegenheitsverstoß | 652 |
| V. Erbausschlagung | 654 |
| 1. Verfügungsbefugnis des Schuldners | 654 |
| 2. Anfechtbarkeit | 654 |
| 3. Ausschlagung als Obliegenheitsverstoß | 655 |
| 4. Sittenwidrigkeit | 655 |
| VI. Annahme/Ausschlagung oder Nichtgeltendmachung eines Vermächtnisses | 656 |
| VII. Aufhebung eines Erbvertrages | 657 |
| VIII. Erbrechtliche Auflage | 657 |
| IX. Obliegenheit zur Erbschaftsausschlagung zwecks Geltendmachung des Pflichtteilsanspruchs | 657 |
| X. Hinweise zum Steuerrecht | 658 |
| 1. Erbschaftsausschlagung | 658 |
| 2. Erb- oder Pflichtteilsverzicht, Nichtgeltendmachung | 659 |
| a) Erbschaftsteuer | 659 |
| b) Einkommensteuer | 659 |
| 3. Annahme/Ausschlagung oder Nichtgeltendmachung eines Vermächtnisses | 659 |

| | |
|---|-----|
| 4. Auflage | 660 |
| F. Geltendmachung erbrechtlicher Ansprüche nach Beendigung des Insolvenzverfahrens bzw. nach Erteilung der Restschuldbefreiung | 660 |
| I. Nachtragsverteilung | 660 |
| II. Widerruf der Restschuldbefreiung | 661 |
| G. Sozialrechtliche Besonderheiten | 662 |
| I. Allgemeine Grundsätze | 662 |
| II. Überleitung von Ansprüchen an den Sozialleistungsträger | 663 |
| III. Sittenwidrigkeit der Erbausschlagung | 664 |
| IV. Pflichtteilsrecht | 665 |
| V. Bedürftigentestament | 666 |
| 1. Sittenwidrigkeit | 666 |
| 2. Bereite Mittel, verwertbares Vermögen | 666 |

§ 6. Familienrecht

| | |
|---|-----|
| A. Allgemeines | 670 |
| I. Eigentumsvermutung nach § 1362 BGB/§ 8 Abs. 1 LPartG | 670 |
| II. Aufnahme eines Vermögensverzeichnisses (§ 1377 BGB) | 671 |
| 1. Rechtsübertragung | 672 |
| 2. Anfechtbarkeit; strafrechtliche Relevanz | 672 |
| 3. Pflichten des Notars | 672 |
| 4. Abrede bezüglich künftigen Erwerbs von Haushaltsgegenständen | 673 |
| III. Güterstandsunabhängige Haftung der Ehegatten | 673 |
| 1. § 1357 BGB/§ 8 Abs. 2 LPartG (sog. „Schlüsselgewalt“) | 673 |
| 2. Gesamtschuldnerische Haftung bei gemeinsamer Veranlagung (§ 26b EStG, § 44 AO) | 673 |
| a) Wechsel der Steuerklasse, Veranlagungswahlrecht als Verwaltungsrecht | 674 |
| b) Exkurs: Wahl der Steuerklasse in Wohlverhaltensperiode | 675 |
| 3. Gesamtschuldnerische Haftung, Bürgschaft – Irrelevanz der Restschuldbefreiung | 675 |
| B. Vereinbarungen zum Güterstand | 675 |
| I. Wahl des Güterstandes | 675 |
| 1. Gütergemeinschaft | 675 |
| a) Haftungsregeln in der Gütergemeinschaft | 675 |
| b) Insolvenz bei nicht gemeinschaftlich verwaltetem Gesamtgut | 677 |
| c) Insolvenz bei gemeinschaftlich verwaltetem Gesamtgut | 679 |
| d) Insolvenzverfahrenseröffnung nach Aufhebung der Gütergemeinschaft | 680 |
| 2. Gütertrennung | 680 |
| 3. Zugewinnngemeinschaft | 681 |
| a) Zugewinnausgleich in der Insolvenz (§ 36 Abs. 1 InsO iVm § 852 ZPO) | 682 |
| b) Modifizierung des gesetzlichen Güterstandes | 683 |
| II. Güterrechtliche Vereinbarungen bei Heirat eines verschuldeten Partners | 684 |
| 1. Ausschluss/Begrenzung eines ggf. künftig entstehenden Zugewinnausgleichsanspruchs | 684 |
| 2. Verstärkung eines ggf. künftig entstehenden Zugewinnausgleichsanspruchs | 685 |
| 3. Vermögensverzeichnis | 686 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| III. Güterrechtliche Vereinbarungen im Hinblick auf eine (drohende) | |
| Insolvenz | 686 |
| 1. Realisierung des Zugewinnausgleichsanspruchs | 686 |
| a) Beendigung des Güterstandes der Zugewinnngemeinschaft | 686 |
| b) Geltendmachung des vorzeitigen Zugewinnausgleichsanspruchs (§§ 1385, 1386 BGB) | 687 |
| c) „Fliegender Zugewinnausgleich“ | 687 |
| d) „Güterstandsschaukel I“ (Zugewinnngemeinschaft – Gütertrennung – Zugewinnngemeinschaft) | 688 |
| e) Rückdatierung des für die Zugewinnberechnung maßgeblichen Zeitpunkts | 690 |
| 2. Verzicht auf entstandene Zugewinnausgleichsforderung | 690 |
| a) Während des Insolvenzverfahrens | 690 |
| b) Während der Wohlverhaltensperiode | 692 |
| c) Exkurs: Entstehung des Zugewinnausgleichsanspruchs erst in der Wohlverhaltensperiode | 692 |
| 3. Abfindung für Verzicht auf Zugewinnausgleich | 693 |
| 4. Wechsel in die Gütergemeinschaft und anschließende Aufhebung der Gütergemeinschaft samt Vermögensauseinandersetzung („Güterstandsschaukel II“) | 693 |
| IV. Anfechtbarkeit ehevertraglicher Vereinbarungen und Zuwendungen | 693 |
| 1. Anfechtung des Güterstandswechsels selbst | 694 |
| a) Unmittelbarkeitserfordernis | 694 |
| b) Anwendungsfall: Vereinbarung von Gütertrennung | 695 |
| 2. Anfechtung der durch den Güterstandswechsel begründeten Forderung | 696 |
| a) Gesetzlicher Ausgleichsanspruch | 697 |
| b) Auseinandersetzungsvereinbarung | 702 |
| 3. Anfechtbarkeit des Vollzugsgeschäfts | 703 |
| a) Bloße Erfüllung der Ausgleichsforderung | 704 |
| b) Annahme einer Leistung an Erfüllung statt | 705 |
| V. Anwendung der vorstehenden Grundsätze auf die dargestellten güterrechtlichen Vereinbarungen | 705 |
| 1. Realisierung des Zugewinnausgleichsanspruchs | 705 |
| a) Freiwilliger Güterstandswechsel | 705 |
| b) Ehevertrag zwecks Vermeidung der (erfolgversprechenden) gerichtlichen Anspruchsdurchsetzung | 706 |
| c) Sonderfall „fliegender Zugewinnausgleich“ | 707 |
| d) Zusammenfassung | 708 |
| 2. Verzicht auf Zugewinnausgleich | 709 |
| 3. Abfindung für Verzicht auf Zugewinnausgleich | 709 |
| a) Abgeltung eines entstandenen Ausgleichsanspruchs | 709 |
| b) Abgeltung ggf. künftig entstehender Ausgleichsansprüche | 710 |
| 4. Wechsel in die Gütergemeinschaft und anschließende Aufhebung der Gütergemeinschaft samt Vermögensauseinandersetzung („Güterstandsschaukel II“) | 711 |
| VI. Steuerrechtliche Hinweise | 712 |
| 1. Die Auswirkungen des Güterstandes auf die Besteuerung | 712 |
| a) Erbschaft- und Schenkungsteuer | 712 |
| b) Einkommensteuer | 712 |
| 2. Vorzeitiger Zugewinnausgleich; Güterstandsschaukel | 713 |
| a) Erbschaft- und Schenkungsteuer | 713 |
| b) Einkommensteuer | 714 |
| c) Grunderwerbsteuer | 714 |

| | |
|--|-----|
| C. Unterhaltsansprüche in der Insolvenz | 715 |
| I. Unterhaltsansprüche des Insolvenzschuldners | 715 |
| 1. Gegen Dritte | 715 |
| 2. Unterhalt aus der Insolvenzmasse (§ 100 InsO) | 716 |
| II. Unterhaltsansprüche gegen den Schuldner | 716 |
| 1. Rückständige Unterhaltsverpflichtungen | 716 |
| 2. Laufende Unterhaltsverpflichtungen | 717 |
| a) Von § 40 S. 1 InsO erfasste Ansprüche | 717 |
| b) Unterhaltsansprüche im Restschuldbefreiungsverfahren | 718 |
| III. Obliegenheit zur Beantragung eines Insolvenzverfahrens mit Restschuldbefreiung | 718 |
| 1. Gesteigerte Unterhaltspflicht gemäß § 1603 Abs. 2 BGB | 718 |
| a) Grundsätzliche Obliegenheit zur Einleitung eines Insolvenzverfahrens | 719 |
| b) Kriterien für Interessenabwägung | 720 |
| 2. Sonstige Unterhaltstatbestände | 720 |
| IV. Vereinbarungen zum Unterhalt | 721 |
| 1. Anfechtbarkeit von Unterhaltsvereinbarungen | 722 |
| a) Begründung von Zahlungspflichten | 722 |
| b) Verzicht auf Unterhaltsansprüche | 724 |
| 2. Unterhaltsansprüche im Restschuldbefreiungsverfahren | 725 |
| D. Vereinbarungen zum Versorgungsausgleich | 726 |
| I. Verzicht auf Durchführung des Versorgungsausgleichs | 726 |
| II. Ausgleich für Verzicht des Ehegatten auf die Durchführung des Versorgungsausgleichs | 727 |
| E. Hausratsverteilung | 727 |
| F. Anfechtbarkeit unbenannter Zuwendungen | 728 |
| G. Zusammenfassendes Beispiel: „Ehevertrag in der Krise“ | 729 |
| I. Vereinbarung von Gütertrennung | 729 |
| 1. Anfechtbarkeit des Ehevertrags | 729 |
| 2. Verfügungsbefugnis des Schuldners | 730 |
| 3. Vereinbarung der Gütertrennung als Obliegenheitsverstoß | 731 |
| II. Verzicht auf nahehehlichen Unterhalt | 731 |
| III. Verzicht auf den Versorgungsausgleich | 732 |

§ 7. Vollmachten in der Insolvenz

| | |
|--|-----|
| A. Erlöschen von Vollmachten in der Insolvenz | 733 |
| I. Vollmachten seitens des späteren Insolvenzschuldners | 733 |
| II. Vollmachten auf den Insolvenzschuldner | 735 |
| B. Vollzugsvollmacht für den Notar | 735 |
| C. Vollmachtserteilung durch den Insolvenzverwalter | 737 |
| D. Generalvollmacht und Befreiung von § 181 BGB durch den Insolvenzverwalter | 738 |
| I. Generalvollmacht | 738 |
| II. Befreiung des Insolvenzverwalters von § 181 BGB | 738 |
| 1. Anwendbarkeit des § 181 BGB auf den Insolvenzverwalter | 738 |
| 2. Vollmachtlose Vertretung des Insolvenzverwalters und § 181 BGB | 740 |
| E. Erlöschen der durch den Insolvenzverwalter erteilten Vollmacht | 741 |
| I. Nach Amtsbeendigung | 741 |
| II. Bei Auswechslung des Insolvenzverwalters | 742 |
| III. Nach Freigabe | 742 |

§ 8. Aufgaben des Insolvenzverwalters

| | |
|--|-----|
| A. Abschluss neuer Verträge mit dem Insolvenzverwalter | 745 |
| I. Allgemeines | 746 |
| 1. Umfang der Verfügungsbefugnis des Insolvenzverwalters und Missbrauch der Vertretungsmacht | 747 |
| a) Übergang der Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis | 747 |
| b) Zwangsvollstreckungsunterwerfung durch den Insolvenzverwalter ... | 749 |
| c) Freihändige Veräußerung von mit Absonderungsrechten belastetem Vermögen | 750 |
| d) Lästigkeitsprämie nachrangiger Grundpfandrechtsgläubiger | 750 |
| 2. Umfang der Verfügungsbefugnis des vorläufigen Insolvenzverwalters ... | 751 |
| a) Vorläufiger Insolvenzverwalter mit Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis | 751 |
| b) Vorläufige Insolvenzverwaltung mit Zustimmungsvorbehalt | 753 |
| 3. Verfügungsbefugnis im Verbraucherinsolvenzverfahren | 753 |
| a) Befugnisse des Insolvenzverwalters im Verbraucherinsolvenzverfahren | 753 |
| b) Befugnisse des vorläufigen Insolvenzverwalters im Verbraucherinsolvenzverfahren | 754 |
| 4. Nachweis der Verfügungsmacht gegenüber dem Grundbuchamt | 755 |
| 5. Lastenfreistellung, insbesondere Wohngeldrückstände | 755 |
| 6. Wissenszurechnung beim Insolvenzverwalter | 755 |
| 7. Zustimmungsvorbehalt der Gläubigerversammlung | 756 |
| 8. Verbrauchervertrag bei Vertragsabschluss mit dem Insolvenzverwalter ... | 757 |
| 9. Ausschluss des Vorkaufsrechts beim Verkauf durch den Insolvenzverwalter | 758 |
| 10. Zustimmung nach § 1365 BGB | 759 |
| 11. Alternative: Freigabe | 760 |
| 12. Formbedürftigkeit bei einem Gesamtvermögensgeschäft | 760 |
| 13. Erwerbsgeschäfte, Verpflichtungen des Insolvenzverwalters, Eintragung im Grundbuch | 761 |
| II. Gewährleistungsausschluss, insbesondere im Bauträgervertrag | 762 |
| 1. Neuabschluss und/oder Änderungsvereinbarungen | 762 |
| 2. Gewährleistungsansprüche als Masseverbindlichkeiten | 762 |
| 3. Ausschluss von Gewährleistungsansprüchen im Verbrauchervertrag | 762 |
| a) § 309 Nr. 7 BGB | 763 |
| b) § 309 Nr. 8 lit. b aa BGB | 763 |
| c) § 309 Nr. 8 lit. b bb BGB | 763 |
| d) Neu hergestellte Sachen | 764 |
| e) Verletzung von Kardinalpflichten, § 307 BGB | 764 |
| 4. Kein Ausschluss von Gewährleistungsansprüchen im Bauträgervertrag mit dem Insolvenzverwalter | 765 |
| 5. Alternativen zum unzulässigen Gewährleistungsausschluss | 766 |
| a) Öffentliche Versteigerung, § 56 S. 3 ZVG | 766 |
| b) Verkauf an einen Unternehmer zur Weiterveräußerung | 767 |
| c) Analogie zu § 806 ZPO bei freihändiger Verwertung | 768 |
| d) Insolvenzzrechtliche Rangvereinbarung | 768 |
| e) Rücklagenbildung, Freistellung von der Pflicht zur Rücklagenbildung | 769 |
| f) Beschaffenheitsvereinbarung | 770 |
| g) Individualvereinbarung | 771 |
| III. Haftung für öffentliche Lasten | 773 |

| | |
|--|-----|
| IV. Haftung und Haftungsausschluss des Insolvenzverwalters | 775 |
| V. Guter Glaube an den Insolvenzvermerk, Verfügungsbefugnis des Insolvenzverwalters | 777 |
| VI. Löschung des Insolvenzvermerks | 778 |
| VII. Rechtsgeschäfte mit dem vorläufigen Insolvenzverwalter | 779 |
| B. Freigabe durch den Insolvenzverwalter | 781 |
| I. Begriff und Folgen der Freigabe | 781 |
| II. Freigabeerklärung, Form, Nachweis, Widerruf | 785 |
| III. Freigabe bei Kapital- und Personengesellschaften | 786 |
| IV. Freigabe durch den vorläufigen Insolvenzverwalter | 786 |
| V. Freigabe durch den Treuhänder | 787 |
| VI. Freigabe vormerkungsgesicherter Ansprüche | 787 |
| VII. Freigabe der selbständigen Tätigkeit des Schuldners | 788 |
| VIII. Steuerliche und bilanzielle Auswirkungen der Freigabe | 790 |
| 1. Steuerliche Auswirkungen der Freigabe von Gegenständen | 790 |
| 2. Bilanzielle Auswirkungen der Freigabe von Gegenständen | 793 |
| 3. Steuerliche Auswirkungen der Freigabe von Geschäftsbetrieben | 793 |

§ 9. Insolvenzanfechtung

| | |
|---|-----|
| A. Vorbemerkung | 798 |
| B. Allgemeine Voraussetzungen | 800 |
| I. Rechtshandlung | 800 |
| II. Rechtshandlungen des vorläufigen Insolvenzverwalters und des Eigenverwalters im Antragsverfahren | 803 |
| III. Rechtshandlungen vor Verfahrenseröffnung | 804 |
| 1. Vornahme des Rechtsgeschäfts | 804 |
| 2. Eintragungen in einem Register | 805 |
| 3. Voraussetzungen des § 140 Abs. 2 InsO | 806 |
| a) Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts | 806 |
| b) Antragstellung | 806 |
| c) Antragstellung durch den Notar | 807 |
| IV. Anfechtbarkeit von Rechtshandlungen nach Verfahrenseröffnung, insbesondere § 878 BGB | 808 |
| 1. Stellung des Eintragungsantrags durch den Erwerber vor Insolvenzeröffnung | 809 |
| 2. Stellung des Eintragungsantrags durch den Erwerber nach Insolvenzeröffnung | 809 |
| 3. Eintragungsantrag des späteren Insolvenzschuldners vor Verfahrenseröffnung | 809 |
| V. Gläubigerbenachteiligung | 809 |
| VI. Bargeschäfte | 815 |
| VII. Anfechtung gegenüber nahestehenden Personen | 818 |
| VIII. Anfechtungsfristen | 819 |
| IX. Rechtsfolgen der Anfechtung | 820 |
| C. Die einzelnen Anfechtungstatbestände | 824 |
| I. Übersicht | 824 |
| II. Anfechtung wegen kongruenter Deckung, § 130 InsO | 827 |
| III. Anfechtung wegen inkongruenter Deckung, § 131 InsO | 829 |
| IV. Anfechtung unmittelbar nachteiliger Rechtshandlungen, § 132 InsO | 831 |
| V. Vorsätzliche Gläubigerbenachteiligung, § 133 Abs. 1 InsO | 832 |
| VI. Verkürzung der Anfechtungsfrist bei Vorsatzanfechtung von Deckungshandlungen, § 133 Abs. 2 InsO nF | 837 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| VII. Neujustierung der Vermutungsregelung bei kongruenter Deckung und bei Ratenzahlungsvereinbarungen, § 133 Abs. 3 InsO nF | 837 |
| VIII. Anfechtung entgeltlicher Verträge mit nahen Angehörigen, § 133 Abs. 2 InsO aF, jetzt § 133 Abs. 4 InsO nF | 838 |
| IX. Anfechtung unentgeltlicher Leistungen, § 134 InsO | 839 |
| X. Anfechtbarkeit von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen und sog. Druckzahlungen | 843 |
| XI. Anfechtung von Gesellschafterdarlehen, § 135 InsO | 845 |
| XII. Einlagen stiller Gesellschafter, § 136 InsO | 848 |
| D. Anfechtung gegenüber dem Rechtsnachfolger, § 145 InsO | 849 |
| E. Rückschlagsperre, § 88 InsO | 852 |
| F. Steuerliche Folgen der Insolvenzanfechtung | 854 |
| I. Vollstreckungsmaßnahmen | 854 |
| II. Aufrechnung | 856 |
| III. Unentgeltliche Vermögensübertragungen oder Unterwertverkäufe | 856 |
| IV. Vergleich und Verzicht auf die Ausübung des Anfechtungsrechts | 857 |

§ 10. Pflichten des Notars

| | |
|--|-----|
| A. Umschreibung der Vollstreckungsklausel | 859 |
| I. Umschreibung für und gegen den Insolvenzverwalter | 859 |
| 1. Notwendigkeit einer Klauselumschreibung | 860 |
| 2. Nachweis der Rechtsnachfolge | 860 |
| 3. Klauselumschreibung und Vollstreckungsverbot im Insolvenzverfahren | 862 |
| II. Umschreibung bei Wechsel des Insolvenzverwalters | 863 |
| III. Umschreibung für und gegen den vorläufigen Insolvenzverwalter | 864 |
| IV. Umschreibung im Verbraucherinsolvenzverfahren | 865 |
| V. Umschreibung im Restschuldbefreiungsverfahren | 865 |
| VI. Umschreibung nach Beendigung des Insolvenzverfahrens | 866 |
| VII. Umschreibung im Falle der Freigabe | 866 |
| VIII. Bedeutung des § 800 ZPO | 868 |
| B. Notarielle Verschwiegenheitspflicht gegenüber dem Insolvenzverwalter | 868 |
| I. Auskunftsrecht nach § 97 InsO und Verschwiegenheitspflicht nach § 18 BNotO | 868 |
| II. Erteilung von Ausfertigungen und Einsicht in Nebenakten | 869 |
| III. Auskunftsrechte des vorläufigen Insolvenzverwalters | 871 |
| IV. Auskunftsrechte des Sachverständigen bzw. des Insolvenzgerichts im Eröffnungsverfahren | 872 |
| C. Notarielle Urkundsgewährungspflicht und Verweigerung der Amtstätigkeit | 872 |
| I. Urkundsgewährungspflicht | 873 |
| II. Anfechtbare Rechtsgeschäfte | 875 |
| III. Unwirksame/unredliche Rechtsgeschäfte | 876 |
| IV. Nachträgliche Kenntnis vom Anfechtungsgrund oder der Unwirksamkeit | 877 |
| D. Notarielle Belehrungspflichten | 878 |
| I. Belehrung über die Anfechtungsvorschriften | 878 |
| II. Belehrung über die Restschuldbefreiung | 881 |
| III. Belehrung über wirtschaftliche Schwierigkeiten | 881 |
| E. Teilnahme des Notars bei Insolvenzstraftaten | 883 |

§ 11. Gesamtmuster

| | |
|--|-----|
| A. Dauerwohnrecht | 889 |
| B. Gesellschaftsvertrag einer vermögensverwaltenden KG | 893 |

| | |
|---|-----|
| C. Kapitalschnitt – Gesellschafterbeschluss zu einer Kapitalherabsetzung mit gleichzeitiger Kapitalerhöhung zum Zwecke der Sanierung (GmbH) | 900 |
| D. Verpfändung eines Geschäftsanteils | 904 |
| E. Verschmelzung einer GmbH auf einen Alleingesellschafter | 907 |
| F. Verschmelzung (Down-Stream-Merger) | 913 |
| G. Verschmelzungsbeschlüsse beim Down-Stream-Merger | 917 |
| H. Abspaltung eines Teilbetriebs einer GmbH auf eine bestehende GmbH | 920 |
| I. Spaltungsbeschluss der übertragenden und aufnehmenden Gesellschaft | 926 |
| J. Formwechsel einer GmbH in eine GbR | 930 |
| K. Formwechsel einer GmbH in eine OHG | 933 |
| L. Unternehmenskaufvertrag unter Beteiligung eines Insolvenzverwalters auf Veräußererseite (Asset Deal) | 936 |
| M. Verkauf und Abtretung eines GmbH-Geschäftsanteils durch den Insolvenzverwalter | 951 |
| N. Kaufvertrag über ein Grundstück mit dem Insolvenzverwalter als Veräußerer während eines Zwangsversteigerungsverfahrens | 955 |
| Sachregister | 965 |