

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	1
B. Die Besitzpositionen des BGB	5
I. Der unmittelbare Besitz gem. § 854 I BGB	5
II. Der mittelbare Besitz gem. § 868 BGB	6
III. Der Erbenbesitz, § 857 BGB	6
C. Übertragbarkeit und Einordnung in die InsO	7
I. Anwendbarkeit	7
II. Besitzposition kraft Gesetzes, § 857 BGB analog	7
III. Zeitpunkt der Betrachtung	8
1. Der vorläufige starke Insolvenzverwalter	9
a) Die Inbesitznahme	9
b) Die Verwertung	10
2. Der vorläufige schwache Insolvenzverwalter	13
D. Die Besitzerlangung an beweglichen Sachen im Rahmen von § 148 I.....	17
I. Die Erlangung unmittelbaren Besitzes, § 854 I BGB	17
1. Arbeitnehmer des Schuldners als Besitzdiener i. S. d. § 855 BGB	17
2. Eigene Mitarbeiter des Insolvenzverwalters als Besitzdiener nach § 855 BGB.....	18
a) Höchstpersönliche Pflicht des Insolvenzverwalters?	19
b) Zwischenergebnis	20
3. Schuldner selbst als Besitzdiener nach § 855 BGB	20
4. Sonstige Inbesitznahme	21
5. Neuvermögen des Schuldners.....	21
II. Mittelbarer Besitz des Schuldners	21
III. Die Besitzposition des Schuldners nach Inbesitznahme durch den Insolvenzverwalter	22
1. Eine Ansicht	22
2. Andere Ansicht.....	22
3. Stellungnahme	22
IV. Mitwirkungspflichten und Grenzen der Inbesitznahme	24
1. Mitwirkungspflichten des Schuldners	25

2.	Das Betreten und Durchsuchen von Geschäftsräumen	25
a)	Das Betreten ohne Durchsuchung	26
b)	Betreten mit Durchsuchung	27
3.	Private Wohnräume	29
4.	Grenzen der Inbesitznahme.....	31
a)	Zweifelhafte Massezugehörigkeit.....	31
b)	Verbot eigenmächtigen Vorgehens, OLG Hamm v. 22.09.2016 - I-5 U 129/15	33
aa)	Sachverhalt	33
bb)	Problemstellung	34
(1)	Verbotene Eigenmacht gegenüber dem Schuldner ..	34
(2)	Verbotene Eigenmacht gegenüber Dritten.....	35
cc)	Fazit	36
5.	Verzicht auf die Inbesitznahme	37
E.	Der Besitz nach § 166 I.....	39
I.	Voraussetzungen.....	41
1.	Bewegliche Sache	41
2.	Absonderungsrecht.....	41
a)	Rechtsgeschäftliches Pfandrecht.....	42
b)	Gesetzliche Pfandrechte	43
aa)	Besitzlose gesetzliche Pfandrechte	43
bb)	Gesetzliche Besitzpfandrechte.....	43
c)	Pfändungspfandrecht.....	44
d)	Sicherungsübertragungen.....	44
aa)	Sicherungsübereignung	44
bb)	Verlängerter Eigentumsvorbehalt.....	45
cc)	Anwartschaftsrecht.....	46
3.	Die Besitzposition des Insolvenzverwalters	46
a)	Der unmittelbare Besitz nach § 854 BGB	47
b)	Ansprüche auf Rückerlangung unmittelbaren Besitzes	48
c)	Mitbesitz	48
d)	Mittelbarer Besitz	49
aa)	Auslegung der Norm	50

(1) Wortlaut.....	50
(2) Telos.....	50
(3) Systematik.....	51
bb) Zwischenergebnis	52
cc) Die Auffassungen der Literatur	52
(1) Strengste Ansicht	52
(2) Weiteste Ansicht.....	53
(3) Differenzierende Ansichten	53
(a) Erste Ansicht („Lagertheorie“)	53
(b) Zweite Ansicht („Besserer bzw. näherer oder engerer Besitz“)	54
(c) Dritte Ansicht	55
(d) Vierte Ansicht	55
(4) Telosgeprägte Ansichten	55
(5) Wortlautgeprägte Ansicht.....	56
(6) Vorläufige Einschätzung	56
dd) Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	59
(1) Flowtex-Entscheidung v. 16.02.2006	59
(a) Sachverhalt	59
(b) Problemaufriss und Exkurs § 108 I 2	60
(c) Skizzierung.....	61
(d) Die Entscheidung des BGH.....	62
(e) Kritik der Literatur	62
(f) Fazit.....	64
(2) Kettenbaggerfall v. 16.11.2006	70
(a) Sachverhalt	70
(b) Problemaufriss	71
(c) Skizzierung.....	71
(d) Die Entscheidung des BGH.....	72
(e) Kritik der Literatur	73
(f) Fazit.....	74
(3) Textilwaren-Urteil v. 05.05.2011	77
(a) Sachverhalt	77

(b) Problemaufriss	78
(aa) Das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht.....	78
(bb) Die Abtretung der A-GmbH vor Insolvenzeröffnung	79
(c) Skizzierung	80
(d) Die Entscheidung des BGH.....	80
(e) Fazit.....	80
(4) Urteil zu global verbrieften Aktien v. 24.09.2015.....	81
(a) Sachverhalt	81
(b) Problemaufriss	82
(c) Exkurs zu Treuhandverhältnissen.....	83
(d) Skizzierung im Fall	87
(e) Die Entscheidung des BGH.....	87
(aa) Die Besitzposition des Schuldners.....	87
(bb) Wirtschaftliche Einheit des Schuldnervermögens.....	89
(f) Kritik der Literatur	92
(g) Stellungnahme	96
(5) Urteil Reitergestüt v. 14.04.2016.....	101
(a) Sachverhalt	101
(b) Problemaufriss	102
(c) Die Entscheidung des BGH.....	102
(d) Fazit.....	103
(6) Urteil zum Finanzierungsleasing v. 11.01.2018	103
(a) Sachverhalt	103
(b) Problemaufriss	104
(c) Die Entscheidung des BGH.....	104
(d) Kritik der Literatur	107
(e) Stellungnahme	108
ee) Zusammenfassung der Rechtsprechung und Thesenbildung.....	113
(1) These 1.....	114

(2) These 2.....	114
(3) These 3.....	115
(4) These 4.....	115
(5) These 5.....	115
(6) These 6.....	115
e) Stellungnahme	116
II. Analoge Anwendung des § 166 auf Geschäftsanteile?	122
1. Geschäftsanteile im Überblick	122
a) Die Aktiengesellschaft (AG)	122
b) Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH).....	123
c) Personengesellschaften.....	123
2. Meinungsstand der Literatur	124
a) Erste Ansicht, § 166 I analog	124
b) Zweite Ansicht, § 166 II analog.....	124
c) Dritte Ansicht, Ablehnung einer Analogie zu § 166 I und II ...	125
d) Stellungnahme	125
3. Fazit	129
F. Verwertungsvereinbarungen über Mobilien	131
I. Hintergrund	132
1. Übertragung vom Gläubiger auf den Verwalter	134
2. Übertragung vom Insolvenzverwalter auf den Absonderungsgläubiger	139
3. Die gemeinsame Verwertung (Verwertungsgemeinschaft, Pool) nach Verfahrenseröffnung	140
II. Die Verwertung im Einzelnen	141
III. Möglicher Inhalt der Vereinbarungen.....	143
G. Schluss	145
Literaturverzeichnis:	XIII