

Prozess als Wirklichkeit des Rechts

2022

ISBN 978-3-406-77250-4

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Festschrift für
Stefan Smid
zum 65. Geburtstag


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG



M. H. W.

PROZESS ALS WIRKLICHKEIT DES RECHTS

FESTSCHRIFT FÜR
STEFAN SMID

ZUM
65. GEBURTSTAG

Herausgegeben von

Klaus Pannen

Susanne Riedemann

Mark Zeuner

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG
2022



C.H. BECK


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

www.beck.de

ISBN 978 3 406 77250 4

© 2022 Verlag C.H.Beck oHG

Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck: Beltz Bad Langensalza GmbH

Am Fliegerhorst 8, 99947 Bad Langensalza

Satz: Jung Crossmedia Publishing GmbH, Lahnau


chbeck.de/nachhaltig

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigen Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

VORWORT

Am 5. Dezember 2021 vollendet Prof. Dr. Stefan Smid sein 65. Lebensjahr. Aus diesem Anlass wird ihm diese Festschrift gewidmet. Mit ihr wollen die Autoren und Herausgeber ihn gemeinsam mit dem Verlag ehren.

Der Jubilar hat in den zurückliegenden Jahrzehnten durch seine herausragende fachliche und menschliche Kompetenz nicht nur eine hohe Anerkennung, sondern auch eine außerordentliche Wertschätzung erworben.

Nach dem Abitur nahm der gebürtige Bremer zum Wintersemester 1975/1976 das Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Mannheim auf. 1980 legte er das 1. Juristische Staatsexamen am Justizprüfungsamt Baden-Württemberg in Mannheim ab. Schon vorher war er als studentische Hilfskraft und dann als geprüfte wissenschaftliche Hilfskraft am Lehrstuhl für Zivilrecht und Zivilprozessrecht bei seinem Lehrer, Herrn Prof. Dr. Hans Martin Pawlowski, tätig. Im Sommer 1982 wurde Stefan Smid mit einer Arbeit „Zur Dogmatik der Klage auf Schutz des ‚räumlich-gegenständlichen Bereichs‘ der Ehe – Das Hausrecht der Ehe“ an der Juristischen Fakultät der Universität Mannheim promoviert. Im Dezember 1982 legte er das 2. juristische Staatsexamen am Justizprüfungsamt Baden-Württemberg in Stuttgart ab. Im Anschluss daran war der Jubilar zunächst wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Zivilrecht und Zivilprozessrecht und dann Hochschulassistent an der Juristischen Fakultät der Universität Mannheim. 1987 folgte die Habilitation mit der Habilitationsschrift „Rechtssprechung. Zur Unterscheidung von Rechtsfürsorge und Prozeß“, an der Juristischen Fakultät Mannheim für die Fächer Zivilprozessrecht, Zivilrecht und Rechtsphilosophie. Es folgten Lehrstuhlvertretungen in Erlangen, Bayreuth, Bonn, Konstanz und Freiburg im Breisgau. Zum Sommersemester 1990 folgte der Jubilar dem Ruf auf eine ordentliche Professur für Zivilrecht an die Universität Hamburg, wo er im Sommersemester 1992 Dekan am Fachbereich „Reformierte Juristenausbildung der Universität Hamburg“ war. Im Wintersemester 1992/1993 folgte der Ruf an die Martin-Luther-Universität Halle/Wittenberg. 1993 wurde Prof. Dr. Stefan Smid zum Richter am OLG Naumburg im zweiten Hauptamt ernannt und 1993 zum stellvertretenden Mitglied des Landesverfassungsgerichts Sachsen-Anhalts. Von 2000 – 2003 war Prof. Dr. Stefan Smid Berater des nationalen Volkskongresses der Volksrepublik China bei der Reform des Kreditsicherheiten- und Insolvenzrechts. Vom Sommersemester 2000 bis zum Wintersemester 2001 nahm er eine Gastprofessur an der juristischen Fakultät der Universität Wien an, wo er zugleich Leiter der Forschungsabteilung „Kreditsicherheiten und Insolvenzrecht“ am *Center of Legal competence* in Wien war. Im Wintersemester 2001/2002 nahm der Jubilar einen Ruf auf den Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Zivilprozessrecht an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel wahr, an der er seitdem lehrt.

Seine Schwerpunkte sind die Verbindungen von materiellen Zivilrecht und Zivilverfahrensrecht, insbesondere das Insolvenzrecht, das Recht der freiwilligen Gerichtsbarkeit und das Recht der Kreditsicherheiten mit sachenrechtlichen- und verfahrensrechtlichen Bezügen sowie das internationale Insolvenzrecht. Das in sieben Auflagen erschienene umfangreiche „Praxishandbuch Insolvenzrecht“, das Handbuch „Kreditsicherheiten in der Insolvenz“ in 4. Auflage 2021 und das mit Rolf Rattunde begründete Buch „Der Insolvenzplan“ sind besonders zu nennen. In jüngster Zeit sind Arbeiten zum Restrukturierungsrecht hinzugekommen. Zu den Forschungsinteressen gehört die Philosophie des Rechts. Nach Arbeiten zu Thomas Hobbes und Joseph Schelling hat Stefan Smid 1990 ein Studienbuch „Einführung in die Philosophie des Rechts“ verfasst. Er ist Mitherausgeber der Deutschen Zeitschrift für Wirtschaft- und Insolvenzrecht und Mitbegründer des *Juris Praxisreport Insolvenzrecht*, dessen Herausgeber er bis zum Frühjahr 2015 war.

Er ist Mitgründer des Centrums für Deutsches und Internationales Insolvenzrecht.

Stefan Smid ist über die Grenzen Deutschlands hinaus bekannt und geschätzt als bedeutender Insolvenzrechtler. Er ist verheiratet mit der Insolvenzverwalterin Frau Dr. Silke Wehdeking, gemeinsam mit ihren drei Kindern leben beide nun nach zahlreichen Stationen in Norddeutschland.

Über die Grenzen Deutschlands hinaus kennt man auch das seit 2005 alljährlich stattfindende Kieler Symposium für Insolvenzrecht, das der Jubilar zusammen mit seiner Frau in unnachahmlicher Weise ausrichtet.

Seine Eltern haben in Stefan Smid die Liebe zur Geschichte hervorgerufen – seine bemerkenswerte historische Bibliothek mit den Schwerpunkten des 16. bis 19. Jahrhunderts nutzt der Jubilar auch zu eigener historiographischer Arbeit. Zu nennen ist die in 2. Auflage vorliegende Biographie Christian von Braunschweigs, des „Tollen Halberstädters“. Das Werk „Der Spanische Erbfolgekrieg. Geschichte eines vergessenen Weltkrieges“ wird 2022/2023 überarbeitet als 2. Band einer Darstellung der europäischen Konflikte von 1663 bis 1715 erscheinen.

Stefan Smid wird mit der Vollendung des 65. Lebensjahres nicht etwa in den Ruhestand treten, sondern beabsichtigt, weiterhin der Rechtswissenschaft treu zu bleiben.

Stefan Smids Leben bezeugt seine tiefe Skepsis vor dem Streben nach „Work-Life-Balance“. Daher wünschen Autoren, Verlag und Herausgeber dem Jubilar von Herzen zu seinem Ehrentag alles Gute, vor allem Gesundheit und weiter die Freude und Kraft zu seiner Arbeit im Kreise seiner Familie und Freunde.

In diesem Sinne: ad multos annos!

Die Herausgeber



beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

INHALTSVERZEICHNIS

Vorwort	V
Lebenslauf	XIII
Schriftenverzeichnis	XV
Autorenverzeichnis	XXXIII
1. Allgemeines Insolvenzrecht	1
<i>Arnd Arnold</i> Die zivil- und steuerrechtlichen Vorgaben für die Angemessenheit der Organ- vergütung bei Stiftungen	3
<i>Siegfried Beck</i> Der Weg vom Verwerter zum Sanierer – zur Entwicklung des Verwalterberufes –	13
<i>Florian Becker</i> Die Insolvenzfähigkeit von Anstalten des öffentlichen Rechts in Schleswig- Holstein und Art. 106 AEUV	37
<i>Folker Bittmann</i> Ein Blick auf die Schnittstellen des Insolvenz- und des Straf(prozess)rechts	49
<i>Christoph Brüning</i> Gewerberechtliche Zuverlässigkeit und Insolvenz	65
<i>Peter Depré</i> Geschäftlich genutzte E-Mail-Accounts als Informationsquelle für den Insolvenz- verwalter	77
<i>Dorothee Einsele</i> Das Treuhandkonto	93
<i>Timo Fest</i> Überlegungen zur Fortentwicklung des Debt-Equity-Swap	107
<i>Prof. Dr. Markus Gehrlein</i> Auslegung der Begriffe der Gläubigerbenachteiligung (§ 129 InsO) und der Minderung des Aktivvermögens (§ 64 GmbHG)	121
<i>Marie Luise Graf-Schlicker</i> Das Prinzip der Gläubigerautonomie in der Insolvenzordnung – Königsweg oder Sackgasse?	133
<i>Hans Haarmeyer</i> Die Präklusion von Forderungen im Insolvenzverfahren de lege lata und de lege ferenda	147

<i>Kai Henning</i> Pfändbarkeit und Massezugehörigkeit des Guthabens in Direktversicherungen und anderen nach BetrAVG geschützten Verträgen	157
<i>Godehard Kayser</i> Zur Erweiterung des Anwendungsbereichs des Gesellschafterdarlehens in der Rechtsprechung des IX. Zivilsenats	169
<i>Wolfhard Kohte</i> Betreuungsrecht und Insolvenzrecht – unbekannte Barrieren auf dem Weg zur Restschuldbefreiung?	181
<i>Remo Kruse</i> Einzelfragen der Haftung wegen existenzvernichtenden Eingriffs – Ein Weg- weiser für den Rechtsanwender –	191
<i>Ilse Lohmann</i> Aspekte der Prozessführungsbefugnis des Zwangsverwalters in der höchstrichterlichen Rechtsprechung	205
<i>Wilhelm Moll</i> Anzeige von Massenentlassungen in der Insolvenz?	219
<i>Hartmut Oetker</i> Verbandsklagerecht für Gewerkschaften und fairer Wettbewerb	225
<i>Dietmar Onusseit</i> Anfechtung der Übertragung von Gesellschaftsanteilen in der Insolvenz des ehemaligen Gesellschafters	237
<i>Gerhard Pape</i> Die Freigabe der wirtschaftlich selbstständigen Tätigkeit des Schuldners – eine trotz Reform problematisches Kapitel des Insolvenzverfahrens	249
<i>Christoph G. Paulus</i> Überlegungen zur Anmeldung mehrerer Forderungen im Insolvenzverfahren . . .	265
<i>Michael Pluta/Grit Heidrich</i> Schriftliche Forderungsprüfung in Großverfahren	271
<i>Hanns Prütting</i> Beweisfragen bei der Haftung des Insolvenzverwalters	283
<i>Jan Roth</i> Die Nachtragsverteilung im Insolvenzplanverfahren: Es gibt sie doch!	287
<i>Haimo Schack</i> Rechtskraftwirkungen von Feststellungen zur Insolvenztabelle?	297

<i>Johannes Schwarz</i> Die GmbH & Co. KG in der Eigenverwaltung – Folgen für die Insolvenzantragspflicht bei der Komplementär-GmbH und daraus resultierende Probleme für den eigenverwaltenden Schuldner	305
<i>Michael Stöber</i> Die vereinsrechtliche Insolvenzantragspflicht	319
<i>Christoph Thole</i> Einige Überlegungen zur sog. Vorbefassung des Verwalters	335
<i>Jörn Weitzmann</i> Insolvenzrecht ist Kollisionsrecht!	343
<i>Hermann Peter Wöhlleben</i> Antragsrecht nur für Schuldner?	351
<i>Daniel Wozniak</i> Das Vormerkungsmodell in der Bauträgerinsolvenz Kritische Bestandsaufnahme und Reformüberlegungen aus der Sicht des Insolvenzrechts	365
2. Internationales Insolvenzrecht	377
<i>Rainer M. Bähr/Ottmar Hermann</i> Vollstreckbarkeitsanfordernis im Insolvenzplanverfahren vs. völkerrechtliche Immunität	379
<i>Joachim Jickeli</i> Europäische Kartellbußgelder und die Verwertung insolventer Unternehmen in Deutschland	389
<i>Stephan Madaus</i> Wann sind Zivilprozesse Annexverfahren zu einem Insolvenzverfahren? Ein Fahrplan für die Handhabung des Art. 6 Abs. 1 EuInsVO	403
<i>Peter Mankowski</i> Internationale Gruppeninsolvenz: Traum und Realität unter der EuInsVO 2015	419
<i>Andreas Piekenbrock</i> Unterbrechung und Wiederaufnahme von Zivilprozessen beim Auslandskonkurs	429
<i>Birgit Schneider</i> Die Änderungen bei der Restschuldbefreiung natürlicher Personen in Österreich	441
<i>Alexander Trunk</i> Übernahme und Adaptation des UNCTRAL Model Law on Cross-Border Insolvency in der EU: Die Beispiele Polen, Rumänien, Slowenien	453

3. Aktuelle Gesetzgebung	467
<i>Jens-Hinrich Binder</i>	
Requiescant in pace? Eine Nachlese zu §§ 2, 3 StaRUG-E	469
<i>Rainer Eckert</i>	
Das StaRUG – ein Spatenstich statt eines großen Wurfs?	483
<i>Sabine Hartmann</i>	
Zur Neufassung des WEG-Verfahrensrechts durch das Wohnungseigentumsmodernisierungsgesetz (WEMoG) und den damit verbundenen Auswirkungen auf das einstige streitige Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit – der Beschlussanfechtungsklage – unter dem Dach der ZPO	499
<i>Heribert Hirte/Maximilian Windorf</i>	
Von der europäischen Restrukturierungsrichtlinie zum Gesetz zur weiteren Verkürzung des Restschuldbefreiungsverfahrens – eine rechtspolitische <i>Tour d’Horizon</i>	511
<i>Thomas Kamm</i>	
Die gesetzgeberischen Eingriffe in das Verbraucherkreditrecht anlässlich der COVID-19-Pandemie	529
<i>Jan Lieder</i>	
Kapitalmaßnahmen im Restrukturierungsplan nach dem StaRUG	543
<i>Torsten Martini</i>	
Der Restrukturierungsbeauftragte Gemeinsamkeiten mit und Unterschiede zum Sachwalter nach der Insolvenzordnung	561
<i>Manfred Obermüller</i>	
Kreditsicherheiten im Restrukturierungsverfahren	575
<i>Klaus Pannen</i>	
Requiem für das KredReorgG Lehren für das StaRUG?	591
<i>Bernd Peters/Hans-Jürgen Lwowski</i>	
Brennpunkte der deutschen Onshore-Windparkfinanzierungen	607
<i>Hans Richter</i>	
Strafrechtliche Risiken der Akteure des Restrukturierungsverfahrens nach StaRUG und SanInsFoG	629
<i>Susanne Riedemann</i>	
Pflichten und Haftung der Organe im Restrukturierungsverfahren gem. § 43 StaRUG – ein Überblick –	643
<i>Stephan Ries</i>	
Wenn „Schuldner“- und „Gläubigerinteressen“ miteinander kollidieren – auf wessen Seite steht das stärkere Recht? StaRUG kritisch betrachtet	659

<i>Thomas Rühle</i> Verhaltenspflichten und Haftung der Geschäftsleiter haftungsbeschränkter Unternehmensträger in Zeiten der COVID-19-Pandemie	673
4. Rechtsgeschichte und Rechtsphilosophie	689
<i>Ino Augsberg</i> Grundriss einer Philologie des Rechts	691
<i>Friedrich L. Cranshaw</i> Mitteleuropäische Schienennetze im 19. und 21. Jahrhundert – Strukturen, Refinanzierung, Krisen –	701
<i>Hans Gerhard Ganter</i> Rechtshistorische, rechtsphilosophische und rechtssoziologische Annäherungen an die gesellschaftlichen Phänomene der Insolvenz und der insolvenz- abwendenden Sanierung	717
<i>Georg Kodek</i> Zivilprozessrecht im barocken Salzburg – zu den Reformen Erzbischof Maximilian Gandolphs	739
<i>Frank L. Schäfer</i> Privatrechtsgesellschaft des Liberalismus	755
<i>Dirk Streuber</i> Charles Fourier und die 36 Arten des Bankerotts Assoziationen zu einem Fragment	767
<i>Klaus Wimmer</i> Prinzessin Elisabeth-Charlotte und der pfälzische Erbfolgekrieg	791
<i>Peter A. Windel</i> Rechtsperson und Persönlichkeitsrecht	809
<i>Mark Zeuner</i> Überblick über die Ernennung des Konkursverwalters nach der Reichskonkurs- ordnung von 1877	825
5. Verfassungsrecht	837
<i>Sebastian Graf von Kielmansegg</i> Das islamische Kopftuch in Rechtsprechung und Gesetzgebung – eine Bestands- aufnahme	839
<i>Walter H. Rechberger</i> Wenn in der Verfassung „die Würde fehlt“	855