

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Kapitel A: Einleitung	1
Kapitel B: Historische Entwicklung und heutiger Stand der Insolvenzverwalterhaftung	3
<i>I. Vor 1855</i>	3
1. Verfahrensziele	3
2. Haftung des „Kurators“	5
<i>II. Die preußische Konkursordnung 1855</i>	5
1. Verfahrensziele	5
2. Verwalterhaftung.....	6
<i>III. Die Konkursordnung von 1877</i>	6
1. Verfahrensziele	6
2. Verwalterhaftung.....	7
<i>IV. Die Insolvenzordnung von 1999</i>	8
1. Verfahrensziele	8
2. Verwalterhaftung.....	9
<i>V. Die Insolvenzrechtsreform von 01.03.2012 – „Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen (ESUG)“</i>	10
<i>VI. Erkenntnisse aus dieser Entwicklung</i>	10

Kapitel C: Interessenskonflikte im fortgeführten insolvenzschuldnerischen Unternehmen..... 13

I. Die einzelnen Interessenkonflikt..... 13

1. Der Konflikt des Insolvenzverwalters mit den Insolvenzgläubigern (Innenverhältnis) 13
 - a) Insolvenzgläubiger als Residualgläubiger 13
 - b) Maßgeblichkeit der Residualgläubigerinteressen für den Insolvenzverwalter..... 17
 - aa) Die Diskussion zur werbenden Gesellschaft: Pflicht des Leitungsorgans zur Berücksichtigung des Unternehmensinteresses oder alleinige Pflicht zur Berücksichtigung des Gesellschafterinteresses 18
 - (1) Die Aktiengesellschaft 18
 - (2) Die GmbH..... 19
 - bb) Das fortgeführte insolvente Unternehmen: Berücksichtigung der Beteiligteninteressen oder vorrangige Berücksichtigung der Interessen der Insolvenzgläubiger 20
 - cc) Stellungnahme 21
 - c) Reaktion der Insolvenzordnung auf diese Interessenlage 23
 - d) Konsequenzen für die Ausgestaltung einer Haftungsregel im „Innenverhältnis“ 25
2. Der Konflikt des Insolvenzverwalters mit den Massegläubigern (Außenverhältnis)..... 25
 - a) Die Insolvenzmasse reicht in jedem Fall zur vollständigen Befriedigung der Massegläubiger aus 26
 - aa) Massegläubiger als Festbetragsgläubiger..... 26
 - bb) Reaktion der Insolvenzordnung auf diese Interessenlage 26
 - cc) Konsequenzen für die Ausgestaltung einer Haftungsregelung im „Außenverhältnis“ 26
 - b) Die Insolvenzmasse reicht keinesfalls zur vollständigen Befriedigung der Massegläubiger aus 27
 - aa) Massegläubiger als Residualgläubiger 27
 - bb) Reaktion der Insolvenzordnung auf diese Interessenlage 28
 - cc) Konsequenzen für eine Haftungsregelung 30
 - c) Die Insolvenzmasse reicht möglicherweise zur Befriedigung der Massegläubiger aus 30
 - aa) Unklarer Residualgläubiger..... 30
 - bb) Konsequenzen für die Ausgestaltung einer Haftungsregel .. 32
3. Der Konflikt des Insolvenzverwalters mit den Absonderungsberechtigten..... 32

4. Der Konflikt des Insolvenzverwalters mit den Aussonderungsberechtigten	35
--	----

<i>II. Notwendigkeit der Differenzierung nach den verschiedenen Beteiligteninteressen unabhängig von der Rechtsstellung des Insolvenzverwalters und der Insolvenzmasse</i>	<i>35</i>
--	-----------

1. Trennung zwischen Innen- und Außenverhältnis nach der Organtheorie	36
2. Trennung zwischen Innen- und Außenverhältnis nach der Amtstheorie	37
3. Unbeachtlichkeit des Unternehmensträgers, Beachtlichkeit des Unternehmens	38

Kapitel D: Die Haftung gegenüber den Insolvenzgläubigern – Innenhaftung	40
--	-----------

<i>I. Pflicht zum sorgfältigen Verhalten („duty of care“)</i>	<i>40</i>
---	-----------

1. Aussagegehalt des § 93 Abs. 1 S. 2 AktG	41
2. Meinungsstand in der deutschen Literatur zur Übertragung des § 93 Abs. 1 S. 2 AktG auf die Insolvenzverwalterhaftung	42
3. Rechtfertigung einer Übertragung des § 93 Abs. 1 S. 2 AktG auf den Insolvenzverwalter	44
a) Gleichschaltung des Risikoprofils der Agenten mit dem der Prinzipale	44
aa) Situation bei derwerbenden Gesellschaft	44
bb) Fortgeführtes insolventes Unternehmen	46
b) Ersatz für eine volle gerichtliche Überprüfung unternehmerischer Entscheidungen	47
aa) Intern	48
(1) Möglichkeit, den Agenten zu überwachen	48
(a) Situation bei derwerbenden Aktiengesellschaft	48
(b) Situation beim fortgeführten insolventen Unternehmen	48
(aa) Individuelle Auskunftsrechte	48
(bb) Auskunftsrechte der Gläubigerversammlung	49
[1] Berichtspflichten	49
[2] Informationsrechte	50
[3] Einschränkungen	50
(cc) Auskunftsrechte des Gläubigerausschusses	50
(dd) Zwischenergebnis	51

(2) Möglichkeit, den Agenten anzuweisen.....	51
(a) Situation im Kapitalgesellschaftsrecht	51
(b) Situation im Insolvenzrecht.....	52
(aa) „Echtes“ Weisungsrecht	52
[1] Versuch der Herleitung eines allgemeinen Weisungsrechts	53
[2] Widerlegung der Existenz eines allgemeinen Weisungsrechts	53
(bb) „Faktisches“ Weisungsrecht durch Ausbedingung von Zustimmungsvorbehalten ...	55
(3) Möglichkeit, den Agenten auszuwechseln.....	56
(a) Situation bei der werbenden Aktiengesellschaft	56
(b) Situation im insolventen fortgeführten Unternehmen	57
(aa) Einfluss auf die Wahl des ersten Insolvenzverwalters durch den vorläufigen Gläubigerausschuss	57
(bb) Einfluss auf die Wahl weiterer Insolvenzverwalter durch die Gläubigerversammlung	58
(4) Erwirkung eines gerichtlichen Einschreitens.....	60
(5) Vergütung	61
(a) Situation bei der werbenden Gesellschaft	61
(b) Situation bei der insolventen fortgeführten Gesellschaft.....	62
(6) Abschließende Beurteilung der Kontrollrechte	62
bb) Extern.....	63
(1) Beteiligungsmarkt	63
(a) Situation bei der werbenden Gesellschaft	63
(b) Situation bei der fortgeführten insolventen Gesellschaft.....	64
(2) Führungskräftemarkt	64
(a) Werbende Gesellschaft	64
(b) Fortgeführtes insolventes Unternehmen	64
(aa) Ursprüngliche Auswahlentscheidung des Gerichts	65
(bb) Später gewählter Insolvenzverwalter.....	67
(3) Produktmarkt	68
(4) Zwischenergebnis.....	68
c) Fehlender Maßstab einer gerichtlichen Kontrolle.....	68
4. Zwischenergebnis.....	72
 II. Pflicht zur Treue („duty of loyalty“).....	 72

1. Herleitung von Treuepflichten.....	72
a) Situation bei der werbenden Gesellschaft	73
b) Übertragung auf den Insolvenzverwalter	74
c) Zwischenergebnis.....	78
2. Wettbewerbsverbot	78
a) Rechtslage bei Leitungsorganen einer werbenden Gesellschaft ..	78
b) Rechtslage beim Insolvenzverwalter	80
aa) Verbote des § 88 AktG auf den Insolvenzverwalter als Interessenwahrer trotz § 268 Abs. 3 AktG übertragbar	80
bb) Möglichkeit des Verzichts auf das Verbot durch den Interessenträger	83
cc) Rechtsfolgen eines Verbotsverstößes.....	85
(1) Unterlassungsanspruch.....	85
(2) Schadensersatzanspruch	85
(3) Eintrittsrecht	86
3. Geschäftschancenlehre.....	88
a) Situation in der werbenden Gesellschaft	88
b) Übertragung auf den Insolvenzverwalter	89
aa) Übertragung der im Gesellschaftsrecht geltenden Abgrenzungsgrundsätze	89
bb) Freigabe der Geschäftschance.....	90
cc) Rechtsfolgen	91
4. Verschwiegenheitspflicht.....	91
a) Rechtslage bei der werbenden Gesellschaft	91
b) Übertragung dieser Grundsätze auf den Insolvenzverwalter	92
aa) In die Insolvenzmasse fallende Geheimnisse.....	92
bb) Nicht in die Insolvenzmasse fallende Geheimnisse	94
 <i>III. Der Verzicht auf entstandene Innenhaftungsansprüche</i>	 94
1. Rechtslage bei der werbenden Gesellschaft	94
a) Meinungsstand in Literatur und Rechtsprechung.....	95
b) Tragende Rechtsgedanken für eine nur eingeschränkte Verzichtsmöglichkeit.....	96
2. Rechtslage beim fortgeführten insolventen Unternehmen	98
a) Meinungsstand in Literatur und Rechtsprechung.....	98
b) Sachliche Reichweite der Entlastungswirkung eines Beschlusses der Gläubigerorgane.....	100
aa) Uneingeschränkte Entlastungswirkung soweit die Insolvenzgläubiger betroffen sind	100
bb) Beschränkte Entlastungswirkung soweit die Massegläubiger betroffen sind.....	100

(1) Begrenzung durch die insolvenzrechtliche Verteilungsordnung, §§ 187ff. InsO	100
(2) Begrenzung durch die Insolvenzanfechtung, §§ 129ff. InsO	102
(3) Begrenzung durch die besondere Natur einzelner Schadensersatzansprüche	105
c) Voraussetzung der Entlastungswirkung eines Beschlusses der Gläubigerorgane.....	105
aa) Keine Differenzierung zwischen Beschlüssen von Gläubigerausschuss und Gläubigerversammlung.....	105
bb) Keine Differenzierung nach den Zeitpunkten der Beschlussvornahme	106

Kapitel E: Die Haftung wegen Verletzung der Interessen des Anlegerpublikums – Innenhaftung wegen fehlerhafter Kapitalmarktinformation..... 108

<i>I. Fortbestehen von Börsenzulassung und Emittenteneigenschaft in der Insolvenz</i>	109
1. Bisherige Verwaltungspraxis	109
2. Potentielle Änderungen durch Einführung des „ESUG“	110
<i>II. Weiterbestehen der Pflichten nach dem BörsG und WpHG zulasten der Masse</i>	113
1. Abgrenzung zwischen Insolvenzverwalterkompetenz und Kompetenz des Leitungsorgans	113
a) Abgrenzung danach, ob die Bezugsobjekte kapitalmarktrechtlicher Pflichten in die Insolvenzmasse fallen.....	113
b) Abgrenzung danach, ob sich die Erfüllbarkeit kapitalmarktrechtlicher Pflichten aus der „Masseverwaltung“ ergibt	114
c) Abgrenzung danach, zu wessen Gunsten die kapitalmarktrechtlichen Pflichten nach Insolvenzverfahrenseröffnung bestehen.....	115
aa) Keine Zuständigkeit des Insolvenzverwalters für Pflichten, die allein zugunsten der Aktionäre bestehen	116
bb) Zuständigkeit des Insolvenzverwalters für Pflichten, die auch zugunsten der Insolvenzgläubiger bestehen	117
2. Zuordnung der Einzelpflichten	119

a) Pflicht nach § 26 WpHG zur Veröffentlichung der Mitteilungen nach §§ 21ff. WpHG.....	119
b) Pflicht nach § 15 WpHG zur ad hoc Mitteilung.....	120
c) Pflicht zur Mitteilung über „Directors Dealings“, § 15a WpHG	121
d) Pflicht zur Führung eines Insiderverzeichnisses, § 15b WpHG	123
e) Pflicht zur Erstellung von Finanzberichten nach §§ 37v ff. WpHG	124
f) Pflicht zur Unterlassung von Marktmanipulationen, § 20a WpHG	124
g) Pflicht zur Zahlung einer Umlage nach §§ 16, 17d FinDAG und zur Zahlung einer Notierungsgebühr	125
h) Zulassungsfolgepflichten nach §§ 40, 41 BörsG	125
<i>III. Haftungsrisiken für den Insolvenzverwalter</i>	<i>126</i>
1. Haftung bei direkter Verletzung einer kapitalmarktrechtlichen Pflicht.....	126
a) Haftung nach § 26 WpHG i. V.m. § 823 Abs. 2 BGB	126
b) Haftung nach §§ 37b, c WpHG	127
aa) Mögliche Erfüllung des Tatbestands durch den Insolvenzverwalter	127
bb) Keine unmittelbare Außenhaftung des Insolvenzverwalters als Privatperson	127
cc) Kein Verstoß gegen insolvenzrechtliche Prinzipien.....	128
(1) Kein Verstoß gegen die vorrangige Befriedigung der Massegläubiger	128
(2) Kein Verstoß gegen den Grundsatz der Gläubigergleichbehandlung	132
dd) Rechtsfolge	133
c) Haftung nach § 826 BGB	134
d) Haftung nach § 823 Abs. 2 BGB i. V.m. §§ 15a WpHG, 15b WpHG oder 20a WpHG	135
2. Haftung bei unterlassener Unterstützung des Schuldners bei der Erfüllung einer kapitalmarktrechtlichen Pflicht	135
a) Innenhaftung.....	136
b) Außenhaftung	137
aa) Haftung nach § 61 InsO.....	137
bb) Keine Haftung nach § 60 InsO.....	137
cc) Keine Haftung nach § 280 BGB.....	138
c) Zwischenergebnis.....	138

IV. Beendigung der kapitalmarktrechtlichen Pflichtenbindung durch Delisting	139
1. Reguläres Delisting	139
a) Antragskompetenz des Insolvenzverwalters	139
b) Keine Mitwirkung der Hauptversammlung	140
c) Rechtsfolge des Antrags auf Delisting	140
2. Kaltes Delisting	141

Kapitel F: Die Haftung gegenüber den Massegläubigern I – Außenhaftung nach § 61 InsO

143

I. Entwicklungsgeschichte

143

1. Die Entwicklung bis BGH, Urteil vom 10. 4. 1979 – VI ZR 77/77	144
2. BGH, Urteil vom 10. 4. 1979 – VI ZR 77/77	144
3. BGH, Urteil vom 04. 12. 1986 – IX ZR 47/86	145
4. BGH, Urteil vom 14. 04. 1987 – IX ZR 260/86	145
5. Kodifizierung und Weiterentwicklung dieser Rechtsprechung durch § 61 InsO	146
6. Reaktionen von Literatur und Rechtsprechung	147
7. Weiteres Vorgehen	148

II. Haftungsgrund des § 61 InsO

148

1. Vergleich der Haftung aus § 61 InsO mit der Leitungsorganhaftung gegenüber Gläubigern	148
a) Vergleich mit deliktischen Haftungstatbeständen, die die Nichterfüllung einer Forderung erfassen	148
b) Vergleich mit der Haftung aus „culpa in contrahendo“, §§ 280, 311 Abs. 3 BGB	149
c) Vergleich mit der Insolvenzverschleppungshaftung aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 15a InsO	151
2. Betrachtung des § 61 InsO anhand dieser möglichen Vergleichsmaßstäbe	154
a) Wortlaut	155
b) Systematik	156
aa) Kein systematischer Anknüpfungspunkt für eine Haftung wegen Nichterfüllung einer Masseverbindlichkeit	156
bb) Systematischer Vergleich mit der Insolvenzverschleppungshaftung und der Haftung aus „culpa in contrahendo“	159

(1) Verhältnis der Haftung aus „culpa in contrahendo“ und Insolvenzverschleppungshaftung bei der werbenden Gesellschaft.....	160
(a) Ansicht von Rechtsprechung und h.M.	160
(b) Ansicht von Altmeppen/Wilhelm.....	160
(c) Ansicht von Flume und K. Schmidt	161
(d) Stellungnahme	161
(2) Bedeutung für das Verständnis der Haftung aus § 61 InsO als „culpa in contrahendo“	163
(3) Bedeutung für das Verständnis der Haftung aus § 61 InsO als Insolvenzverschleppungshaftung.....	164
c) Historie	166
d) Telos	167
3. Zwischenergebnis.....	170

<i>III. Konsequenzen des Verständnisses von § 61 InsO als „Masseunzulänglichkeitsverschleppungshaftung“</i>	<i>170</i>
1. Gebot der restriktiven Auslegung des § 61 InsO	172
a) Prinzip der begrenzten Vertreteraußenhaftung.....	172
aa) Regelungslage im BGB	172
(1) Stellvertretungsrecht.....	172
(2) Mittelbare Stellvertretung	173
(3) Geschäftsvermittler	174
bb) Regelungslage im Gesellschaftsrecht	174
(1) Keine umfassende Haftung gegenüber den Gläubigern.....	174
(2) Haftung in Ausnahmekonstellationen	174
(3) Haftung der Liquidatoren	174
(a) Körperschaften	175
(b) Gesellschaften im engeren Sinne	176
cc) Regelungslage bei sonstigen Vermögensverwaltern.....	176
(1) Haftung von Vormund, Betreuer, Pfleger.....	176
(2) Haftung des Nachlasspflegers	176
(a) Haftung gegenüber den „Altnachlassgläubigern“	177
(b) Haftung gegenüber den „Neunachlassgläubigern“ ..	178
(c) Ergebnis.....	180
(3) Haftung des Testamentsvollstreckers	180
(4) Haftung des Zwangsverwalters	181
b) Maßgeblichkeit des Prinzips der begrenzten Vertreteraußenhaftung für die Insolvenzverwalterhaftung	182
c) Mögliche Gründe für eine schärfere Außenhaftung des Insolvenzverwalters nach § 61 InsO	183

aa) Zweck des § 61 InsO	183
bb) Förderung des vom Gesetzgebers intendierten Zwecks durch § 61 InsO	185
(1) Perspektive der Neumassegläubiger	186
(2) Perspektive des Insolvenzverwalters	186
2. Auslegung des § 61 InsO anhand des erarbeiteten Maßstabs	188
a) Zeitpunkt und Umfang der nach § 61 InsO abverlangten Liquiditätsprognose	188
aa) Prognosezeitraum.....	188
(1) Zeitpunktabhängiges Verbot bei der Insolvenzverschleppungshaftung	188
(2) Verständnis des § 61 InsO nach der h.M.	189
(3) Stellungnahme	189
bb) Prognosewahrscheinlichkeit.....	190
(1) Fortführungswahrscheinlichkeit bei der Insolvenzverschleppungshaftung	190
(2) Erfüllbarkeitswahrscheinlichkeit bei der Haftung nach § 61 InsO	191
(3) Stellungnahme	192
cc) Prognoseermessen.....	193
(1) Beurteilungsspielraum bei der Einschätzung der Überschuldung im Rahmen der Insolvenzverschleppungshaftung	193
(2) Beurteilungsspielraum bei der Einschätzung der Erfüllbarkeit im Rahmen des § 61 InsO.....	194
(3) Stellungnahme	194
dd) Beweislast.....	194
(1) Beweislastregelung bei der Insolvenzverschleppungshaftung	194
(2) Beweislastregelung bei § 61 InsO.....	195
(3) Stellungnahme	195
ee) Auflösung dieser Widersprüche durch vollumfängliche Angleichung der nach § 61 InsO abverlangten Erfüllbarkeitsprognose an die nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a InsO abverlangte Fortführungsprognose durch Einführung der Masseunzulänglichkeit als objektives Tatbestandsmerkmal.....	196
b) Haftung auf das negative Interesse.....	198
aa) Keine Haftung auf das positive Interesse im Rahmen der Insolvenzverschleppungshaftung.....	198
bb) Keine Haftung auf das positive Interesse im Rahmen des § 61 InsO.....	200
c) Übertragung der „Drei-Wochen-Frist“ des § 15a Abs. 1 InsO..	201

aa) Beginn der „Drei-Wochen-Frist“	202
(1) Meinungsbild für die werbende Gesellschaft	202
(2) Übertragung auf § 61 InsO.....	204
bb) Konkretisierung der Antragsfrist im Rahmen des § 15a Abs. 1 InsO.....	205
d) Einbeziehung gesetzlicher Gläubiger in den Schutzbereich.....	206
aa) Argumente gegen die Einbeziehung gesetzlicher Gläubiger in den Schutzbereich der Haftung nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a InsO, die auch im Rahmen des § 61 InsO Geltung beanspruchen könnten.....	207
(1) Schutzbedürfnis deliktischer Gläubiger.....	207
(2) Kein insolvenzunabhängiger Schutz deliktischer Gläubiger durch deliktische Ansprüche gegen den Interessenvertreter persönlich	208
(3) Insolvenzspezifischer Schutz deliktischer Gläubiger	211
(4) Erstreckung dieses Schutzes auf sonstige gesetzliche Gläubiger	211
(a) Schutz des Geschäftsführers ohne Auftrag	212
(b) Schutz der Gläubiger vertraglicher Sekundäransprüche	212
(c) Schutz von Bereicherungsgläubigern	213
bb) Argumente gegen die Einbeziehung gesetzlicher Gläubiger in den Schutzbereich der Haftung nach § 61 InsO	214
(1) „Begründung“ gesetzlicher Verbindlichkeiten „durch eine Rechtshandlung“.....	215
(2) Einbeziehung gesetzlicher Verbindlichkeiten in eine Liquiditätsprognose	216
(a) Generelle Möglichkeit der Einbeziehung gesetzlicher Verbindlichkeiten in eine Liquiditätsprognose	217
(aa) Vertragliche Sekundäransprüche.....	217
(bb) Deliktische Schadensersatzansprüche	220
(cc) Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag oder Bereicherungsrecht	221
(b) Möglichkeit der Miteinbeziehung gesetzlicher Verbindlichkeiten in eine Liquiditätsprognose zum Zeitpunkt ihrer Begründung	222
(aa) Vertragliche Sekundäransprüche.....	222
(bb) Deliktische Schadensersatzansprüche	225
(cc) Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag oder Bereicherungsrecht	227
cc) Ergebnis	227

e) Haftung für oktroyierte (aufgezwungene) Verbindlichkeiten	227
f) Haftung bei vor Eröffnung bestehendem Dauerschuldverhältnis	228
g) Vorteilsausgleichung.....	229
aa) Abtretung des quotal zu befriedigenden Anspruchs gegen die Masse nach §§ 255, 320 Abs. 1 BGB an den Schädiger	229
bb) Keine Anrechnung von Zahlungen auf Altforderungen	232

Kapitel G: Die Haftung gegenüber den Massegläubigern II – Besondere Außenhaftung nach § 60 InsO 234

I. Ergänzende Masseverkürzungshaftung nach § 60 InsO 234

1. Haftung auf Ersatz des Gesamtschadens der Altmassegläubiger aus § 60 InsO	235
a) Insolvenzspezifische Pflicht zur Masseunzulänglichkeitsanzeige	235
b) Altmassegläubiger als Beteiligte	236
2. Analoge Anwendung des § 92 InsO	236
a) Geltendmachung eines Gesamtschadens	236
b) Geltendmachung des Anspruchs.....	237
aa) Neu gewählter und bestellter Insolvenzverwalter.....	238
bb) Neu bestellter, aber nicht gewählter Insolvenzverwalter; Sonderinsolvenzverwalter	238
3. Ergebnis.....	239

II. Ergänzende Masseunzulänglichkeitsverursachungshaftung nach § 60 InsO 239

1. Eingriff in die jeweilige Vermögensmasse, die diese potentiell aufzehren können.....	239
a) Situation bei der werbenden Gesellschaft	239
b) Situation beim fortgeführten insolventen Unternehmen	241
2. Kompensation dieser Eingriffe	242
a) Werbende Gesellschaft.....	243
b) Fortgeführtes insolventes Unternehmen.....	244

III. Haftungsmaßstab im Außenverhältnis 245

1. Keine Anwendung der „business judgment rule“ auf die Haftung nach § 61 InsO und eine Masseverkürzungshaftung nach § 60 InsO.....	246
---	-----

a) Interessenlage der Altmassegläubiger und Neumassegäubiger	247
aa) Alternative Mechanismen zur Kontrolle des Insolvenzverwalters	247
(1) Interne Anreize für den Insolvenzverwalter im Sinne der Massegläubiger zu handeln	247
(2) Externe Anreize für den Insolvenzverwalter im Sinne der Massegläubiger zu handeln	247
bb) Diversifikation der Massegläubiger	247
cc) Fehlender Maßstab gerichtlicher Kontrolle	248
b) Andere Rechtfertigungsversuche	248
2. Anwendung der „business judgment rule“ auf die Masseunzulänglichkeitsverursachungshaftung nach § 60 InsO	248

Kapitel H: Die Haftung gegenüber dem Insolvenzschuldner – Subsidiäre Innenhaftung..... 250

<i>I. Haftung gegenüber dem Insolvenzschuldner bei Beeinträchtigung der Masse</i>	250
1. Keine insolvenzspezifische Pflicht zur Schuldbefreiung	250
a) Keine Doppelzuständigkeit während des Insolvenzverfahrens..	251
b) Keine Doppelzuständigkeit nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens	252
2. Haftung bei Beeinträchtigung von dem Insolvenzschuldner zugeordneten Massepositionen	253
a) Haftung bei Überschuldung	254
b) Haftung bei Zahlungsunfähigkeit	255
 <i>II. Haftung bei Beeinträchtigung von dem Insolvenzschuldner zugeordneten massefreien Positionen</i>	255
1. Beeinträchtigung von unpfändbaren Vermögenswerten	255
2. Beeinträchtigung von freigegebenen Vermögenswerten	256

Kapitel I: Die Haftung gegenüber den Aussonderungsberechtigten..... 257

<i>I. Haftungssituation bei der werbenden haftungsbeschränkten Gesellschaft</i>	258
1. Haftung bei der Verletzung von Rechten, die in der Insolvenz ein Aussonderungsrecht vermitteln würden	258

2. Rechtsfolge der Verletzung von Rechten, die in der Insolvenz ein Aussonderungsrecht vermitteln würden, wenn später ein Insolvenzverfahren eröffnet wird.....	259
<i>II. Haftungssituation beim fortgeführten insolventen Unternehmen.....</i>	260
1. Haftung bei der Verletzung von Aussonderungsrechten.....	260
2. Rechtsfolge der Verletzung von Aussonderungsrechten	260
<i>III. Folgerungen aus dieser Gegenüberstellung für die persönliche Insolvenzverwalterhaftung</i>	261
1. Haftungserweiterung durch die Annahme einer insolvenzspezifischen Pflicht	261
a) Tatbestand des § 60 Abs. 1 InsO subjektiv weiter als der von §§ 826, 823 Abs. 2 BGB	262
b) Tatbestand des § 60 Abs. 1 InsO objektiv weiter der von § 823 Abs. 1 BGB.....	262
aa) Pflicht zur Inbesitznahme und Verwertung der Masse, §§ 148, 156ff. InsO	262
bb) Pflicht zur Verwahrung und Sicherung der mit Aussonderungsrechten belasteten Gegenstände	263
cc) Pflicht zur Prüfung des Bestehens von Aussonderungsrechten	263
dd) Zusammenfassung	263
b) Erweitertes Einstehenmüssen für das Verhalten Dritter	264
c) Zusammenfassung	264
2. Widerlegung von insolvenzspezifischen Pflichten i.S.v. § 60 InsO zugunsten der Aussonderungsberechtigten.....	264
a) Keine insolvenzspezifische Pflicht zur Inbesitznahme und Verwertung der Masse des Insolvenzverwalters persönlich gegenüber den Aussonderungsberechtigten	264
b) Keine insolvenzspezifische Pflicht zur Verwahrung und Sicherung der mit Aussonderungsrechten belasteten Gegenstände des Insolvenzverwalters persönlich.....	266
c) Keine insolvenzspezifische Pflicht zur Prüfung des Bestehens von Aussonderungsrechten des Insolvenzverwalters persönlich.....	267

Kapitel J: Die Haftung gegenüber den Absonderungsberechtigten	269
<i>I. Haftung als Insolvenzgläubiger</i>	269
<i>II. Haftung als Massegläubiger</i>	269
<i>III. Haftung aufgrund Bestandsverletzung</i>	270
 Kapitel K: Strategien zur abweichenden Risikoverteilung.....	271
<i>I. Versicherung des Risikos</i>	271
1. Risikoverlagerung durch Verlagerung der Versicherungskosten .	271
2. Führung von Verhandlungen mit dem Ziel der Risikoverschiebung	273
3. Konkrete Ausgestaltung von Versicherungsverträgen	273
a) Haftungshöchstsummen	275
b) Ausschluss von wesentlichen Verletzungen.....	276
c) Selbstbehalt	277
4. Ergebnis.....	278
<i>II. Einsetzung juristischer Personen zum Insolvenzverwalter</i>	278
1. Generelle Zulässigkeit der Bestellung juristischer Personen.....	278
a) Regelung des § 56 Abs. 1 S. 1 InsO	278
b) Verstoß der Beschränkung auf natürliche Personen gegen die Dienstleistungsrichtlinie	279
2. Zulässigkeit als Mittel zur Haftungsbegrenzung.....	282
a) Nachteile der Bestellung einer haftungsbeschränkten juristischen Person zum Insolvenzverwalter	283
b) Vorteile der Bestellung einer haftungsbeschränkten juristischen Person zum Insolvenzverwalter	283
c) Anforderungen an eine interessengerecht ausgestaltete haftungsbeschränkte juristische Person als Insolvenzverwalter.....	284
aa) Gesellschaftsrechtliche Lösungsmodelle	285
bb) Europarechtliche Lösungsmodelle.....	286
 Kapitel L: Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesenform.....	287

Literaturverzeichnis..... 291

Sachregister 307