

AKTENVERMERK**in Sachen: AERO LLOYD****Hier: wesentliche Feststellungen des Sonderinsolvenzverwalters RA Frege in seinem Gutachten für das Insolvenzgericht vom 21.06.2006**

Der gerichtlich bestellte Sonderinsolvenzverwalter kommt in seinem Gutachten zu einer vernichtenden Beurteilung der bisherigen Insolvenzabwicklung durch den Insolvenzverwalter Dr. Walter. Dieser habe sich in einer Höhe von mindestens EUR 43 Mio. schadenersatzpflichtig gemacht durch den Vergleichsabschluss mit der Insolvenzgläubigerin Bayerische Landesbank, die gleichzeitig beherrschende Mehrheitsgesellschafterin der Fluggesellschaft AERO LLOYD war (laut Gutachter „**Konzernmutter der AERO LLOYD**“). Weiter kommt er zum Ergebnis, dass wesentliche Regelungen des Vergleiches zwischen dem Insolvenzverwalter Dr. Walter und der BLB **evident insolvenzzweckwidrig und damit nichtig gemäß § 134 BGB sind.**

Der Sonderinsolvenzverwalter benennt in seinem Gutachten folgende prüfungsrelevante Bereiche

1. „**War Herr Dr. Walter in seiner Funktion als vorläufiger Insolvenzverwalter oder später als Insolvenzverwalter berechtigt, den Vergleich zu dem konkret gewählten Zeitpunkt zu schließen?**“
2. **War Herr Dr. Walter in seiner Funktion als vorläufiger Insolvenzverwalter oder später als Insolvenzverwalter berechtigt, den Vergleich mit dem vorliegenden Inhalt zu schließen?**
3. **Ist der Abschluss des Vergleiches rechtlich mit dem Insolvenzzweck vereinbar?**
4. **Entspricht der Abschluss des Vergleiches wirtschaftlich dem Zweck des Insolvenzverfahrens?**
5. **Beruhet der Entschluss, den Vergleich abzuschließen, auf einer genügend ermittelten Entscheidungsgrundlage?**
6. **Ist das zuständige Gläubigergremium ordnungsgemäß über den Vergleich informiert worden?**
7. **Hat das Gremium dem Vergleich zugestimmt?“**

Der Gutachter hält zu dem Vergleichsabschluss Folgendes fest:

„Nach den Einlassungen des InsoVerwalters in den mir vorgelegten Unterlagen nahm der InsoVerwalter im Zuge der Verhandlungen mit der BLB keine weiteren rechtlichen oder wirtschaftlichen Beurteilungen oder Prüfungen vor.

Die zu meiner Begutachtung vorliegenden Unterlagen und Informationen lassen lediglich die Schlussfolgerung zu, dass der InsoVerwalter die im Vergleich zu erledigenden Ansprüche nicht angemessen geprüft und bewertet hat. Hierzu ist ein Verwalter indes verpflichtet.

Es liegen keine Informationen vor, wonach der InsoVerwalter an der Bonität der BLB zweifeln musste. Es gibt keine Information darüber, dass er die rechtlichen und tatsächlichen Tatbestandsvoraussetzungen der Ansprüche über die Kapitalerhaltung im Einzelnen ermittelte. Der InsoVerwalter hätte die Zahlungen der Schuldnerin, die diese in der Krise an die BLB geleistet hat, tatsächlich erfassen müssen. Nach seinem eigenen Vortrag wären dies zumindest die

Zahlungen seit 2001 gewesen. Mit Blick auf die fünfjährige Verjährung nach § 31 Abs. 5 GmbH-Gesetz a. F. könnten darüber hinaus auch noch Zahlungen (rückwirkend) bis zum Jahre 1998 relevant gewesen sein, falls bereits in diesem weitergehenden Zeitraum eine Krise der Schuldnerin oder eine Unterbilanz der Komplementärin bestand. Ohne eine umfassende rechtliche und wirtschaftliche Ermittlung und Bewertung sind Ansprüche aus dem Bereich der Kapitalerhaltung und des Eigenkapitalersatzes auch nach der dem InsoVerwalter günstigen Rechtsauffassung nicht durch Vergleich regelbar“.

Der Gutachter kommt zu folgendem Zwischenergebnis:

Der Vergleich verstößt nach allen geschilderten Rechtsmeinungen gegen § 31 Abs. 4 GmbH-Gesetz. Der InsoVerwalter konnte in dem Vergleich keinen (Teil-) Erlass und damit keine umfassende Abgeltung vereinbaren.

Nach meinen Ermittlungen hat der InsoVerwalter es unterlassen, den Umfang möglicher Ansprüche der Schuldnerin aus §§ 30, 31 GmbH-Gesetz analog im einzelnen zu benennen und zu beziffern.

Nach dem jetzigen Stand des Verfahrens verstößt der Vergleich deshalb gegen das gesetzliche Verbot des § 31 Abs. 4 GmbH-Gesetz und ist deshalb gemäß § 134 BGB unwirksam.

Die BLB hat damit alle unter Verstoß gegen § 30 Abs. 1 GmbH-Gesetz empfangenen Zahlungen zurück zu erstatten.

Der Erstattungsbetrag dürfte höchstens ca. EUR 320 Mio. betragen.

Nach der hier vertretenen Unwirksamkeit des Vergleichsschlusses bestehen die Ansprüche fort (soweit sie nicht zwischenzeitlich verjährt sind). Die von der BLB bereits auf den Vergleich erbrachte Zahlung kann darauf angerechnet werden bzw. erscheint eine Aufrechnung gegen die Rückforderung der BLB zulässig.

Der Gutachter vertritt auch die Auffassung, dass der BLB bewusst war, dass der Vergleich gegen gesetzliche Vorschriften verstößt. Zitat:

„Es war somit für die BLB erkennbar, dass die Vorschriften der §§ 30, 31 GmbH-Gesetz einschlägig waren. Das Erlassverbot hätte berücksichtigt werden können und müssen.

Weiteres Zitat:

Das Verbot des § 31 Abs. 4 GmbH-Gesetz erfasst Zahlungs- und Erstattungsansprüche aus §§ 30,31 GmbH-Gesetz. Nach unseren Feststellungen kann ein Anspruch in Höhe von ca. EUR 320 Mio. bestehen.

Der Gutachter führt im Zusammenhang mit der Rangzuordnung gemäß § 38 InsO, die Gegenstand des Vergleiches (Ziffer 4) war, Folgendes aus (Zitat):

„Der InsoVerwalter hatte zu prüfen, ob die Gläubigerposition der BLB aufgrund ihrer Stellung als Gesellschafterin der Schuldnerin gesetzlich begrenzt war. Es war fraglich,

- **ob die Darlehen der BLB als kapitalersetzend im Sinne des § 32 a GmbH-Gesetz einzustufen waren.**
- **demnach ihre Rückgewähransprüche gemäß § 39 Abs. 1 Ziffer 5 InsO nachrangig waren.**

- und ob etwaige Ansprüche der BLB aus § 144 Abs. 2 Satz 2 InsO infolge erfolgreicher Anfechtung des InsoVerwalters nach § 135 InsO ebenfalls nachrangig im Sinne des § 39 Abs.1 Ziffer 5 InsO waren.

Eine Befugnis, Verfahrensregeln der InsO zu verändern, besteht nicht. Keinem Verfahrensbeteiligten, weder dem Insolvenzgericht, dem InsoVerwalter, dem Gläubigerausschuss, der Gläubigerversammlung oder dem Schuldner steht eine solche Befugnis zu. Die gesetzliche Rangzuweisung kann nicht zu Lasten der Gläubigergemeinschaft verändert werden. Dies ergibt sich aus dem Sinn und Zweck des § 30 und 39 InsO“.

und weiter (Zitat):

„Die Gläubiger sind zwingend gleich zu behandeln, denn mit Eröffnung des Insolvenzverfahrens verlieren sie die Befugnis, ihre Ansprüche privat autonom zu verfolgen und regulieren, § 87 InsO.

Der Gutachter führt ergänzend aus, dass die Teilnahmebefugnisse der nachrangigen Insolvenzgläubiger gemäß § 39 InsO beschränkt seien. So haben diese in der Gläubigerversammlung kein Stimmrecht (§ 77 Abs. 1 Satz 2 InsO) und nur ein eingeschränktes Recht zur Forderungsanmeldung.

Der Gutachter stellt fest, dass die Besserstellung eines einzelnen Gläubigers dem Prinzip der Gläubigergleichbehandlung widerspricht und deshalb unwirksam ist. Er kommt damit zu dem Ergebnis, dass die vorliegende Ziffer 4 des Vergleiches mit dem Insolvenzziel nicht vereinbar ist. Denn mit der Zuordnung eines Ranges nach § 38 InsO werden der Gläubigerin BLB Teilnahmebefugnisse zu gewiesen, die ihr gemäß § 77 Abs. 1 Satz 2 InsO nicht zustanden.

Zitat:

„Die Insolvenzzweckwidrigkeit war für die Verfahrensbeteiligten evident. Der BLB war aufgrund ihrer Gesellschafterstellung bewusst, dass ihre Forderungen gegen die Schuldnerin nachrangig im Sinne des § 39 InsO sind. Vor der Insolvenz hatte die BLB gegenüber der Schuldnerin zuletzt am 24.09.2003 die bis zum 30.09.2003 befristeten Rangrücktrittserklärungen verlängert“.

Der Gutachter kommt zu folgendem Zwischenergebnis:

„Sofern der Vergleich gesellschaftsrechtliche Erstattungsansprüche gemäß § 31 GmbHG regelt, verstößt er gegen § 31 Abs. 4 GmbHG und ist gemäß § 134 BGB unwirksam. Die Rückzahlungs- und Erstattungsansprüche werden durch den Vergleich nicht berührt. Sie bestehen. Sie sind vom Insolvenzverwalter geltend zu machen.

Die in dem Vergleich enthaltene Regelung, wonach auch Ansprüche der Komplementärgesellschaft abgegolten sind, ist insolvenzzweckwidrig. Der Insolvenzverwalter hatte keine Befugnis, für und gegen die Komplementärin zu handeln. Dies war für die BLB ohne weiteres erkennbar.

Ziffer 4 des Vergleiches, wonach der BLB eine Rangstufe nach § 38 InsO zugewiesen wird, ist insolvenzzweckwidrig. Der Insolvenzverwalter ist nicht befugt, einem Gläubiger einen besseren als den gesetzlich zugewiesenen Rang zuzuordnen. Dies war für die BLB evident.

Sofern der Vergleich einen Erlass zugunsten der Sigma oder der Komplementärin enthält, ist dies insolvenzzweckwidrig. Ein Erlass zugunsten Dritter ist unwirksam. Dies war für die BLB ohne weiteres erkennbar.

Der Gutachter thematisiert auch eingehend die Fragen des Eigenkapitalersatzrechtes. Er kommt zum Ergebnis, dass sämtliche Voraussetzungen im vorliegenden Fall vorlägen. Zitat:

„Vorliegend treffen diese Voraussetzungen zu. Die BLB ist einzige Gesellschafterin der Sigma. Die BLB hat mit der Sigma einen Ergebnisabführungsvertrag abgeschlossen. Ausweislich der als Anlage 62 beigefügten Vorstandsvorlage vom 13. Oktober 1998 wurde der Ergebnisabführungsvertrag geschlossen, um bestehende bzw. künftig auftretende Verluste bei der Schuldnerin auch für die BLB steuerlich nutzbar zu machen. Die Sigma wiederum hat aufgrund ihrer 94prozentigen Beteiligung maßgeblichen Einfluss auf die Komplementärin AERO LLOYD Flugreisen. Gleichzeitig ist sie mit 66 Prozent als Kommanditistin an der Schuldnerin beteiligt. Damit konnte die Sigma die Geschäfte der Schuldnerin maßgeblich bestimmen. Ferner hatte die BLB Mitglieder in den Beirat der Schuldnerin entsandt; seit ihrer Mehrheitsbeteiligung an der Schuldnerin ist die BLB mit zwei Vertretern in dem sechsköpfigen Beirat der Schuldnerin vertreten. Der Beirat hatte nach den gesellschaftsrechtlichen Vorschriften umfassende Anweisungsbefugnisse. Der ehemalige Vorstand der BLB, Herr Dr. Gerhard Zinn, war bis zum 16. Oktober 2003 Beiratsvorsitzender. Damit hatte die BLB unmittelbar Einfluss auf die Geschäftsleitung der Schuldnerin erlangt.“

Und weiter (Zitat):

„Die besonderen Anwendungsvoraussetzungen für Eigenkapitalersatz liegen vor. Die Schuldnerin befand sich in einer Krise. Die BLB hatte Kenntnis von der Krise und die Möglichkeit, ihre Darlehen zu kündigen und die kapitalersetzende Verstrickung ihrer Forderungen zu vermeiden“.

Der Gutachter nimmt eine Abwägung vor, ob der Insolvenzverwalter den Vergleich in dieser Form abschließen durfte. Zitat:

„Die Überlegungen des InsoVerwalters überzeugen im vorliegenden Fall nicht. Denn die Ansprüche der Schuldnerin bestanden mit überwiegender Wahrscheinlichkeit. Es gab nicht genügend Hinweise darauf, dass die Ansprüche rechtlich nicht durchsetzbar waren. Die BLB ist eine große deutsche Landesbank. Es gibt keine Indizien dafür, dass die BLB nicht in der Lage gewesen wäre, die Ansprüche der Schuldnerin zu bedienen“.

Der Gutachter thematisiert weiter den Entschluss des Insolvenzverwalters zum Abschluss des Vergleiches. Zitat:

„Mit Abschluss des Vergleiches gab der Insolvenzverwalter Erstattungs- und Zahlungsansprüche der Schuldnerin mit einem Wert von mindestens EUR 115.152.574,80 auf. Er verzichtete darauf, die Sicherheitsbestellungen anzufechten. Er verzichtete auf die Geltendmachung von Ansprüchen gegen die Sigma. Er beabsichtigte, etwaige Ansprüche der Komplementärin gegenüber der BLB ebenfalls aufzugeben. Als Gegenleistung erreichte er die Zahlung von EUR 50 Mio. in die Insolvenzmasse.

Sachgerecht ist dieses wirtschaftliche Ergebnis lediglich, wenn es mit dem Ziel des Insolvenzverfahrens vereinbar ist, die Gläubiger gleichmäßig und bestmöglich zu befriedigen. Es ist gut vertretbar, dieses Ergebnis als insolvenzzweckwidrig einzustufen. Denn es werden mindestens EUR 65.152.574,80 (= ca. 56,58 % der ermittelten Ansprüche) aufgegeben ohne eine wirtschaftlich gleichwertige Gegenleistung“.

Weiteres Zitat:

„Werden Ansprüche der Insolvenzmasse ohne Gegenleistung aufgegeben, ist dies insolvenzzweckwidrig.

Den Überlegungen des InsoVerwalters, das Prozessrisiko sei zu berücksichtigen, ist entgegen zu treten. Die Rechtsansprüche der Schuldnerin bestehen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit. Die gesellschaftsrechtliche Eigenkapitalersatzlage war gegeben. Sie ist von der BLB selbst eingeräumt worden. Sie ergibt sich aus objektiven Quellen wie z. B. den Angaben zum Handelregister der Sigma. Der Anspruch war mit hoher Wahrscheinlichkeit durchsetzbar. Es gab keine Hinweise darauf, dass die BLB nicht leistungsfähig wäre. Außerdem ist bei dem Vergleich gegen das gesetzliche Erlassverbot des § 31 Abs. 4 GmbH-Gesetz verstoßen worden. Des Weiteren sollten gesellschaftsrechtliche Ersatzansprüche gegen die Sigma abgegolten sein. Schließlich sollte auch die Komplementärin auf ihre Ansprüche verzichten.

Zur Frage der ordnungsgemäßen Ermessensausübung des Insolvenzverwalters hält der Gutachter fest (Zitat Seite 142 des Gutachtens):

„Demnach hat der InsoVerwalter nach seiner eigenen Einlassung die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse nicht vollständig aufgeklärt. Die Gründe des InsoVerwalters, seine Aufklärungspflichten zu vernachlässigen, überzeugen nicht. Sein Argument, der zeitliche Verlauf habe es ausgeschlossen, die Rechtsverhältnisse umfassend zu prüfen, greift nicht. Demnach stand dem InsoVerwalter ein Zeitraum von 6 Wochen zur Verfügung, um die Rechtslage ordnungsgemäß prüfen zu lassen. In diesem Zeitraum hätten die Probleme des Eigenkapitalersatzes fundiert aufgeklärt und geprüft werden können und müssen. Die Fragen der Kapitalerhaltung nach §§ 30, 31 GmbH-Gesetz analog hätten erkannt werden können. Die Fragen der unterschiedlichen Anfechtungs- grundlagen nach §§ 130,131,133, 135 InsO hätten geprüft werden können“.

Und weiter (Zitat Seite 142 des Gutachtens):

„Das Argument des InsoVerwalters, auf eine genaue Begutachtung habe er verzichten müssen, um die Verhandlungen mit der BLB auf der richtigen Verhandlungsebene zu halten, ist sachfremd. Zwischen der Feststellung der Rechts- und Tatsachenlage und der Verhandlungsstrategie ist zu unterscheiden. Der InsoVerwalter hätte intern die Rechtsverhältnisse im Einzelnen aufklären müssen. Dies verpflichtete ihn nicht, seine internen Erkenntnisse gegenüber dem Verhandlungspartner offen zu legen.

Ein InsoVerwalter kann sich selbst nicht uninformiert halten mit dem Argument, anderenfalls laufe er Gefahr, dass die Verhandlungen mit der Rechtsabteilung des Gesprächspartners oder mit beauftragten Rechtsanwälten fortgesetzt würden.

Der InsoVerwalter hat die Tatsachen- und Rechtslage nicht genügend aufgeklärt. Er hat die ihm zur Verfügung stehenden Informationsquellen nicht genutzt. Er hat es verabsäumt, die Ansprüche der Schuldnerin rechtlich genau zu prüfen. Dies hat zur Folge, dass seine Entscheidung auf einer ungenügenden Informationsgrundlage beruht. Somit ist das Ermessen pflichtwidrig ausgeübt“.

Auf Seite 147 kommt der gerichtlich bestellte Sonderinsolvenzverwalter zu folgendem Ergebnis (Zitat):

Der Insolvenzverwalter hat sein Ermessen nicht pflichtgemäß ausgeübt. Er hat seine Entscheidung auf eine ungenügende Grundlage gestellt. Ihm ist vorzuhalten, dass er nicht alle ihm zur Verfügung stehenden Informationen ausgeschöpft hat. Er hat es unterlassen, die Ansprüche im tatsächlichen ordnungsgemäß zu ermitteln. Er hat es unterlassen, die Rechtslage sorgfältig zu prüfen. Der InsoVerwalter hat es verabsäumt, die zur Entscheidung stehenden Alternativen ordnungsgemäß zu vergleichen und abzuwägen.

Der Insolvenzverwalter hat gesetzliche Beschränkungen außer Acht gelassen: Das Erlassverbot gemäß § 31, Abs. 4 GmbH-Gesetz ist nicht berücksichtigt worden. Die fehlende Befugnis, für die Komplementärin zu handeln, ist nicht berücksichtigt worden. Der Insolvenzverwalter hat der BLB eine Rangstufe zugeordnet, die ihr nach Insolvenzrecht nicht zusteht. In dem Vergleich ist ein Erlass zu Gunsten Dritter vorgesehen, der zivilrechtlich unwirksam ist. Er hat die insolvenzrechtliche Verwertungssperre außer Acht gelassen“.

Ab Seite 151 thematisiert der Gutachter die Frage der Zulässigkeit des Vergleiches gemäß § 158 InsO, weil der InsoVerwalter meint, der Vergleich sei erforderlich gewesen, um den Zusammenbruch des Unternehmens zu vermeiden. Er führt hierzu aus (Zitat):

„Die Überlegungen des InsoVerwalters überzeugen nicht. Nach seiner eigenen Einlassung war auch ohne die Vergleichssumme eine genügend freie Insolvenzmasse vorhanden. Ohne den Vergleich betrug die freie Insolvenzmasse zum Stichtag der Insolvenzeröffnung ca. EUR 13.940.000,00. In dem vom InsoVerwalter erstellten vorläufigen Status zum 14.12.2003 sind freie liquide Mittel in Höhe von ca. EUR 3 Mio. ausgewiesen, wovon ca. EUR 2,3 Mio. auf den Anderkonten der Schuldnerin verbucht waren. Die vom vorläufigen InsoVerwalter zum 14.12.2003 ermittelte freie Insolvenzmasse hätte auch genügt, um eine Beschäftigungsgesellschaft zu finanzieren“.

Zum Vorwurf der Antragsteller des Sonderinsolvenzverwalter-Verfahrens, sie seien als Gläubiger vom Insolvenzverwalter Dr. Walter nicht hinreichend orientiert worden, hält der Gutachter fest (Zitat Seite 152 des Gutachtens):

„Im vorliegenden Fall trifft dies den Kern des Vorwurfes: Die beteiligten Gläubiger machen geltend, sie seien über die Umstände und den Inhalt nicht genügend informiert worden. Sie fühlen sich übergangen. Dieser Vorwurf trifft zu: Die Entscheidung, den Vergleich unmittelbar mit der Eröffnung des InsoVerfahrens abzuschließen, verkürzt die Informations- und Mitwirkungsmöglichkeiten der Gläubiger, insbesondere der Gläubigerversammlung“.

Der Gutachter thematisiert letztlich auch den bei den Gläubigern eingetretenen „Individualschaden“. Zitat Seite 155 des Gutachtens:

„Die in Ziffer 4 des Vergleiches vorgesehene Rangzuweisung bewirkt bei der betroffenen Gläubigern einen Individualschaden. Wird der BLB unberechtigt ein Rang des § 38 Inso zugewiesen, nimmt sie an der Verteilung der Insolvenzmasse teil. Die BLB hat unter der laufenden Nummer 151 eine Gesamtforderung in Höhe von EUR 119.434.308,00 angemeldet. Die Forderung wurde noch nicht zur Tabelle festgestellt. Im Falle einer Feststellung würde sich die Quote der übrigen Gläubiger um ca. 25 % verringern“.

Der Gutachter thematisiert ferner die Frage der Kausalität für den Schadeneintritt. Zitat Seite 156 des Gutachtens:

„Bei Abschluss des Vergleiches hat der InsoVerwalter seine Pflicht zur umfassenden Aufklärung der Ansprüche verletzt. Er hat die Ansprüche weder im Tatsächlichen genau beziffert noch die Anspruchsgrundlagen rechtlich genügend geprüft. Darüber hinaus hat er Vertragsklauseln vereinbart, die dem Insolvenzszweck widersprechen. Er hat sein Ermessen nicht ordnungsgemäß ausgeübt. Er hat die ihm zur Verfügung stehenden Handlungsalternativen nicht genügend miteinander verglichen. Er hat das zuständige Gremium – Gläubigerversammlung – nicht ordnungsgemäß unterrichtet.

Hätte der InsoVerwalter den Vergleich nicht abgeschlossen, hätten die Ansprüche weiter Bestand. Sie hätten gerichtlich geltend gemacht werden können. Der entstandene Schaden ist adäquat kausal durch Pflichtverletzungen des InsoVerwalters verursacht“.

Der Gutachter erörtert letztlich die Frage des Verschuldens des Insolvenzverwalters (Zitat Seite 157 des Gutachtens):

„Der InsoVerwalter hat hier die denkbaren Ansprüche der Schuldnerin – dem Grunde nach – sogleich erkannt. Er hat die Ansprüche der Schuldnerin aus Eigenkapitalersatz mit Beginn der vorläufigen Insolvenzverwaltung überprüfen lassen. Nach eigenem Bekunden hat er die Rechtsanwälte unter dem Datum vom 18/19.10.2003 beauftragt, die Rechtsverhältnisse zu überprüfen. Von Mitte Oktober 2003 bis Anfang Dezember 2003 wäre genügend Zeit gewesen, die rechtlichen Ansprüche der Schuldnerin zu prüfen. Die Anspruchsgrundlagen hätten im Einzelnen bezeichnet werden können. Die gesellschaftsrechtlichen Maßgaben, insbesondere nach den Vorschriften der §§ 30 und 31 GmbH-Gesetz, hätten zutreffend berücksichtigt werden können. Die Rechtsprechung zu der Frage, ob ein Erlass zu Gunsten Dritter erteilt werden kann, hätte berücksichtigt werden müssen. Der InsoVerwalter hat die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Verwalters nicht eingehalten. Er ist seinen Informations- und Prüfungspflichten nicht genügend nachgekommen. Die Zustimmung des Gläubigerausschusses lässt das Verschulden des InsoVerwalters nicht entfallen.

Ferner ist von einem gewissenhaften Verwalter zu erwarten, dass er

- seine Befugnisse nach § 80 InsO kennt,**
- die Verwertungssperre berücksichtigt,**
- die Kompetenzzuweisung zwischen Gläubigerversammlung und Gläubigerausschuss kennt,**
- die Gläubigerversammlung vollständig informiert,**
- vor seiner Entscheidung Vergleichsberechnungen anstellt“.**

Der Gutachter kommt zu folgendem **Gesamtergebnis** (Zitat Seite 163 des Gutachtens):

1. „Der Insolvenzverwalter hat die ihm gemäß § 60 InsO obliegenden Pflichten verletzt:

a) Der Insolvenzverwalter hat mit Abschluss des Vergleiches die ihm nach § 80 InsO zugewiesene Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis überschritten.

Er war nicht befugt,

- einen Erlass von Rückzahlungs- und Erstattungsansprüchen gemäß §§ 30, 31 GmbHG zugunsten der Gesellschafter zu erteilen,
- Ansprüche für und gegen die Komplementärgesellschafterin zu regulieren,
- Nachrangige Forderungen der BLB in den Vollrang des § 38 InsO umzuwidmen,
- Ansprüche gegenüber der Sigma zu erlassen,
- Ansprüche der Schuldnerin vor dem Berichtstermin zu verwerten.

b) Mit seiner Entscheidung hat der Insolvenzverwalter das ihm eingeräumte Ermessen fehlerhaft ausgeübt,

- er hat die der Entscheidung zugrunde liegenden Tatsachen und Rechtsverhältnisse nicht vollständig genug aufgeklärt,
- er hat die Handlungsalternativen nicht ordnungsgemäß berechnet und gegeneinander abgewogen.

Der Insolvenzmasse ist ein Schaden von wenigstens EUR 42.972.574,80 entstanden.

2. Der Schaden ist als Gesamtschaden gemäß §§ 60, 92 InsO geltend zu machen.“

gez. RA Kleiner
11.07.2006 kl/ka