

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	XV
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Teil A. Einleitung	1
Teil B. Verhältnis zwischen gewerblicher Prozessfinanzierung und staatlicher Prozesskostenhilfe	9
I. Gewerbliche Prozessfinanzierung	9
II. Staatliches PKH-Verfahren	15
1. Vorteile des PKH-Verfahrens im Vergleich zu gewerblicher Prozessfinanzierung	15
a) <i>Keine Erfolgsbeteiligung</i>	15
b) Lediglich summarische Prüfung der Erfolgsaussichten	16
2. Nachteile des PKH-Verfahrens im Vergleich zu gewerblicher Prozessfinanzierung	17
a) Haftung für Kosten des Gegners im Unterliegensfalle	17
b) Gebührendeckelung	18
aa) Problemstellung	18
bb) Eingeschränkte Vergütungssätze und verfassungsrecht- liche Bedenken	19
cc) Qualifikation des Prozessanwalts	21
dd) Haftungsproblematik und Erfolgshonorar	23
ee) Zwischenergebnis	25
c) Risiken des § 204 Abs. 1 Nr. 14 BGB bei der Inanspruchnahme von Prozesskostenhilfe	26
aa) Problemstellung	26
bb) Das PKH-Verfahren allgemein	28
(1) Rechtslage vor der Schuldrechtsreform	28
(2) Rechtslage nach der Schuldrechtsreform	28
(a) Schuldnerschutz	29
(b) Gläubigerschutz	29
(c) Zwischenergebnis	30
(d) Vorschlag an den Gesetzgeber	30
cc) Lösungsvorschläge nach derzeitiger Rechtslage	30
(1) PKH-Gesuch abgelehnt, PKH-Verfahren beendet	30
(a) Anwaltshaftung	31
(b) Amtshaftung	32
(c) Praktikabler Lösungsansatz	34

Inhaltsverzeichnis

(aa) Kommentarliteratur	35
(bb) Gläubigerschutzgedanke	36
(cc) Bekanntgabe trotz berechtigter Ablehnung eines PKH-Antrags	36
(dd) Vorsorgemaßnahmen	37
(ee) Vergleichbare Fallgruppen	37
(ff) Ergebnisabhängigkeit	38
(gg) Gläubigerschutz vor Schuldnerschutz	39
(2) Laufende PKH-Verfahren	40
(3) Neue (künftige) PKH-Anträge	41
dd) Ergebnis	41
d) Maßstäbe der Rechtsprechung zur Gewährung von Prozesskostenhilfe für Insolvenzverwalter	42
aa) Problemstellung	42
bb) Uneinheitliche Rechtsprechung	43
cc) Bedürftigkeit des Insolvenzverwalters und Zumutbarkeitsgrenze zur Übernahme eines Kostenvorschusses für Gläubiger als wirtschaftlich Beteiligte gem. § 116 S. 1 Nr. 1 ZPO	43
(1) Bedürftigkeitsprüfung anhand der Vermögensmasse	43
(a) Bestrebungen des Gesetzgebers	44
(aa) Missbrauchsbekämpfung	44
(bb) Beschwerderecht Bezirksrevisoren	47
(cc) Verstärkung der Eigenbeteiligung	47
(b) Neuere Tendenzen in der untergerichtlichen Rechtsprechung	51
(aa) Massefremde Drittmittel	51
(bb) Eigene Möglichkeiten des Insolvenzverfahrens	52
(c) Barmittel	53
(d) Besonderheiten des Kriteriums der Bedürftigkeit nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit	54
(aa) Bedürftigkeit nach Konkursordnung	55
(bb) Bedürftigkeit nach der InsO	55
(e) Ergebnis	57
(2) Zumutbarkeit für wirtschaftlich Beteiligte	58
(a) BGH-Rechtsprechung	58
(b) OLG-Rechtsprechung	59
(c) Zumutbarkeitsüberlegungen	59
(aa) Zumutbarkeitserwägungen des OLG Hamm	60
(bb) Kritik	60
(cc) Zumutbarkeit für einen alleinigen Großgläubiger	63
(dd) Der II. Zivilsenat des BGH	63

(ee) Lösungsansätze für das Zumutbarkeitskriterium	66
(ff) Eingrenzung des heranzuziehenden Gläubigerkreises	67
(gg) Zumutbarkeitskriterien nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit	69
(d) Ergebnis	71
e) Langwierige und erfolglose PKH-Anträge	72
aa) Problemstellung	72
bb) Prozessfinanzierung als unverzügliche Verwertungshandlung	72
III. Ergebnis Teil B.	73
Teil C. Vorrangige Inanspruchnahme gewerblicher Prozessfinanzierung zur Vermeidung von Haftungsrisiken	77
I. Summarische Prüfung der Erfolgsaussichten eines PKH-Antrages unter Einbeziehung der Massegläubiger	78
1. Bedürftigkeit	78
2. Zumutbarkeit	78
a) Höhe sonstige Masseverbindlichkeiten und der zur Tabelle festgestellten und vorläufig bestrittenen Forderungen	79
b) Ermittlung der Großgläubiger	79
c) Ermittlung und Aufteilung des erforderlichen Kostenvorschusses	80
d) Ermittlung der voraussichtlichen Quote	80
e) Ermittlung des jeweils zu erwartenden absoluten Betrages	80
f) Zumutbarkeitsabwägung durch Gegenüberstellung des zu erwartenden Betrages mit dem (anteiligen) Prozesskostenvorschuss	80
II. Beschluss Gläubigerversammlung § 160 InsO	81
1. Problemstellung	81
2. Anwendbarkeit des § 160 InsO	81
3. Zustimmungserfordernis in masselosen bzw. masseunzulänglichen Verfahren	82
a) Alleiniges Ermessen des Verwalters	83
b) Ausschließliche Vorteilhaftigkeit für die Gläubiger	83
c) Gläubigerzustimmung auf Grund einer Sicherungszession	84
d) Zustimmungserfordernis in Verfahren nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit	84
4. Zwischenergebnis	85
III. Befragung der Großgläubiger	86
IV. Im Zweifel „engagementloser“ PKH-Antrag	87
V. Prozessfinanzierung im vorläufigen Verfahren	87
1. Problemstellung	87

Inhaltsverzeichnis

2. Auflösende Bedingung	88
3. Rechtsnatur der Ansprüche des Finanzierers	88
a) Vorläufiger Insolvenzverwalter mit Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis	89
aa) Prozessführungsbefugnis des vorläufigen Verwalters mit Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis	89
bb) PKH-Berechtigung gem. § 116 S. 1 Nr. 1 ZPO des vorläufigen Verwalters mit Verwaltungs- und Verfügungsbe- fugnis	91
b) Vorläufiger Insolvenzverwalter ohne Verwaltungs- und Verfügungs- befugnis	92
c) Unverbindliche Finanzierungszusage	93
4. Zwischenergebnis	94
5. Vorgaben im Eröffnungsbeschluss	95
a) Problemstellung	95
b) Grenzen der Einwirkungsmöglichkeit des Insolvenz- gerichts	96
aa) Rechtsstellung der Gläubigerversammlung	96
bb) Aufgaben des Insolvenzgerichts	97
cc) Zwischenergebnis	97
c) Gestaltungsspielraum des Insolvenzgerichts bei der Tages- ordnung	98
aa) Einberufungsbefugnis des Insolvenzgerichts	98
bb) Gestaltungsbefugnis des Insolvenzgerichts	98
cc) Einberufungspflicht des Insolvenzgerichts	99
d) Die Formulierung der Tagesordnung im Eröffnungsbe- schluss	99
aa) Bestimmtheitsgrad der Tagesordnungspunkte	100
bb) Entscheidung des Einzelfalls	100
e) Rechteübertragung auf das Insolvenzgericht	101
f) Mögliche Beeinträchtigung der Verwalterkompetenzen	102
g) Ersetzungsbefugnisse des Insolvenzgerichts	103
VI. Haftungsrisiken des Insolvenzverwalters bei vorrangiger Inan- spruchnahme von Prozessfinanzierung	106
1. Inzidente Beweisführung zu PKH-Bewilligung durch Gläubi- ger	106
2. Relativ geringer Quotenschaden	107
3. Haftungsfreistellung durch Prozessfinanzierer	107
VII. Haftungsrisiken des Insolvenzverwalters bei unterlassener Inan- spruchnahme von Prozessfinanzierung	108
1. Problemstellung	108
2. Hinweispflicht auf Prozesskostenhilfe in Verfahren mit unzu- reichender Masse	109
a) Normales Mandatsverhältnis Anwalt – Mandant	109
b) Besondere Hinweispflichten des Insolvenzverwalters	110

aa) Hinweispflicht des Insolvenzverwalters auf Prozesskostenhilfe	110
bb) Hinweispflicht des Insolvenzverwalters auf Prozessfinanzierung	110
3. Hinweispflicht auf Prozessfinanzierung in Verfahren mit ausreichender Masse	111
a) Normales Mandatsverhältnis Anwalt - Mandant	111
b) Besondere Hinweispflichten des Insolvenzverwalters	111
aa) Hinweispflicht des Insolvenzverwalters auf Prozessfinanzierung	111
bb) Entlastungsmöglichkeit	113
4. Ergebnis	113
VIII. Praktischer Hinweis bei erfolgloser Finanzierungsanfrage und versagter Prozesskostenhilfe	114
IX. Ergebnis zu Teil C.	115
Teil D. Rechtspositionen des Prozessfinanzierers und des Insolvenzverwalters nach Vertragsschluss	119
I. Vertraglich eingeräumte Sicherungsrechte	119
1. Problemstellung	119
2. Absonderungsberechtigung gem. § 51 Nr. 1 InsO	120
3. Absonderungsberechtigung durch Rechtshandlung des Insolvenzverwalters	121
4. Ordnungsfunktion des Insolvenzrechts	125
5. Absonderungsberechtigung des Finanzierers zu Lasten der Neumassegläubiger und der Massekostengläubiger	126
6. Abtretbarkeit von Anfechtungsansprüchen	128
7. Ergebnis	129
II. Eingeschränkte Kostenübernahmeklauseln	130
1. Problemstellung	130
2. Vertraglicher Ausschluss einer Übernahme der gegnerischen Kosten und der Gerichtskosten in den Rechtsmittelinstanzen	131
a) Eingeschränkte Übernahme der gegnerischen Kosten	131
b) Eingeschränkte Übernahme der Gerichtskosten in den Rechtsmittelinstanzen	133
c) Eingeschränkte Übernahme der Kosten des eigenen Prozessanwalts	135
d) Wirksamkeit der eingeschränkten Kostenübernahmeklauseln zu Lasten des Gegners und der Landesjustizkasse	137
aa) Verletzung des Grundsatzes der Waffengleichheit	137
bb) Gläubigergefährdung	138
cc) Gemischte Schenkung	141
3. Ergebnis	142
III. Sonstige vertragliche Vereinbarungen	143
1. Querfinanzierungen	143

Inhaltsverzeichnis

2. Finanzierungsandrohungen	144
IV. Vertragliche Mitbestimmungs- und Druckklauseln	144
1. Problemstellung	145
2. Ansprüche des Prozessfinanzierers bei Vertragsverletzungen	146
a) Gegen die Masse	146
aa) Vertragliche Ansprüche.	146
bb) Bereicherungsrechtliche Ansprüche	148
b) Gegen den Insolvenzverwalter persönlich	150
aa) Haftung aus § 60 Abs. 1 InsO	150
bb) Haftung aus § 61 InsO	151
cc) Ansprüche aus unerlaubter Handlung	153
dd) Bereicherungsrechtliche Ansprüche	154
c) Gegen den Prozessanwalt des Insolvenzverwalters	154
aa) Vertragliche Ansprüche	155
bb) Sonstige Ansprüche	155
(1) Haftung aus Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	155
(2) Ansprüche gem. § 280 Abs. 1 BGB auf Grund einer Pflichtverletzung des Anwaltsvertrages i. V. m. d. Institut der Drittschadensliquidation	156
(3) Haftung aus culpa in contrahendo bzw. § 311 Abs. 2, 3 BGB	159
3. Ergebnis	160
V. Ergebnis Teil D.	162
Teil E. Zusammenfassung der gesamten Arbeit	165
Anhang 1. Dienstleistungen des gewerblichen Prozessfinanzierers für den Insolvenzverwalter – Vereinbarkeit mit dem neuen Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG)	169
I. Problemstellung	169
II. Rechtsberatungsgesetz (RBerG)	170
1. Fremde Rechtsangelegenheiten	170
a) Vorprüfung vor Abschluss eines Finanzierungsvertrages	170
b) Prüfung der Verwalterakten auf einklagbare Ansprüche	171
c) Zwischenergebnis.	172
2. Ausnahmetatbestand gem. Art. 1 § 5 Nr. 1 RBerG	172
III. Rechtsdienstleistungsgesetz (RDG-E)	173
1. Anwendungsbereich und Schutzzweck	174
2. § 2 RDG-E	174
a) Begriff der „Rechtsdienstleistung“ gem. § 2 Abs. 1 RDG-E	175
aa) Vertiefte Prüfung der Rechtslage	176
bb) Bagatellfälle	176
b) Rechtsdienstleistung durch den Prozessfinanzierer	176
aa) Vertiefte Prüfung der Rechtslage	176
bb) Tätigkeit in „fremden“ Rechtsangelegenheiten	177

c) Zwischenergebnis	178
3. § 5 RDG-E	178
a) Geplante Dienstleistung - eine Nebenleistung i. S. d. § 5 RDG-E	179
aa) Nebenleistung gem. § 5 Abs. 1 S. 2 RDG-E	180
bb) Berücksichtigung der Qualifikation zur Ausübung der – nicht rechtsdienstleistenden – Haupttätigkeit	181
b) Zwischenergebnis	181
4. § 4 RDG-E	182
5. Unentgeltliche Beratung gem. § 6 RDG-E	184
IV. Ergebnis Anhang 1	185
Anhang 2. Der Prozessfinanzierungsvertrag unter Betrachtung der Vor- schriften der §§ 305 bis 310 BGB	187
I. Problemstellung	187
II. Anwendbarkeit der §§ 305 bis 310 BGB	187
1. Meinungsstand	187
2. Rechtliche Qualifizierung des Prozessfinanzierungsvertrages	188
a) Allgemeine Abgrenzung zwischen gemeinsamem Zweck und gleichen Interessen	189
b) Konkrete Abgrenzung im Vertragsverhältnis zwischen Insol- venzverwalter und Prozessfinanzierer	190
aa) Gemeinsame Zweckverfolgung	190
bb) Eigennützige Förderung der Interessenverfolgung	190
(1) Klausel bei Vergleichsabschluss	192
(2) Vertragliche Sicherungsrechte	192
(3) Eingeschränkte Kostenübernahmeklauseln/Risiko- gemeinschaft	194
c) Zwischenergebnis	196
3. Wirksamkeit einzelner Vertragsklauseln im Prozessfinanzie- rungsvertrag mit dem Insolvenzverwalter unter Berücksichti- gung der §§ 305 bis 310 BGB	196
a) Notwendigkeit einer Inhaltskontrolle nach den §§ 305 bis 310 BGB	196
b) Keine Notwendigkeit einer Inhaltskontrolle nach den §§ 305 bis 310 BGB	197
III. Ergebnis zu Anhang 2	198
Anhang 3. Unveröffentlichte Gerichtsentscheidungen	199
Stichwortverzeichnis	209