BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZB 104/05

vom

13. Juli 2006

in dem Insolvenzeröffnungsverfahren

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

InsVV §§ 10, 11 Abs. 1 Satz 2, §§ 1, 2, 3, 8 Abs. 3

a) Auch nach der Änderung der Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung durch die Verordnung vom 4. Oktober 2004 werden Gegenstände mit Aus- und Absonderungsrechten bei der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters nur berücksichtigt, wenn dieser sich in erheblichem Umfang damit befasst hat. Ein nur "nennenswerter" Umfang genügt nicht.

b) Die erhebliche Befassung mit fremden oder mit Gegenständen, die wertausschöpfend belastet sind, schlägt sich nach altem wie nach neuem Vergütungsrecht nicht bei der Berechnungsgrundlage nieder, sondern führt zu einem Zuschlag zur Regelvergütung (Bestätigung von BGH, Beschl. v. 14. Dezember 2005 - IX ZB 256/04, WM 2006, 530).

c) Besteht das Vermögen des Schuldners, auf welches sich die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters bezieht, nur aus schuldnerfremden oder wertausschöpfend belasteten Gegenständen, stehen dem vorläufigen Insolvenzverwalter die ungekürzte Mindestvergütung und die auf diesen Betrag bezogene Auslagenpauschale zu.

BGH, Beschluss vom 13. Juli 2006 - IX ZB 104/05 - LG Hamburg
AG Hamburg

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gero Fischer und die Richter Dr. Ganter, Raebel, Dr. Kayser und Dr. Detlev Fischer

am 13. Juli 2006
beschlossen:

Auf die Rechtsmittel des Schuldners werden der Beschluss der 26. Zivilkammer des Landgerichts Hamburg vom 4. März 2005 und der Beschluss des Amtsgerichts Hamburg vom 12. Januar 2005 aufgehoben.

Die Vergütung und die Auslagen des weiteren Beteiligten zu 2) werden auf insgesamt 1.334 € festgesetzt.

Die weitergehende Beschwerde und die weitergehende Rechtsbeschwerde werden zurückgewiesen.

Von den Kosten der Rechtsmittelverfahren haben der weitere Beteiligte zu 2) 55 v.H. und der Schuldner 45 v.H. zu tragen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 2.956,43 € festgesetzt.

Gründe:

I.

1 Am 23. Juni 2004 stellte die weitere Beteiligte zu 1 gegen den Schuldner Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Mit Beschluss vom 13. Juli 2004 ordnete das Amtsgericht Sicherungsmaßnahmen an; es bestellte den weiteren Beteiligten zu 2 gemäß § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 InsO zum vorläufigen Insolvenzverwalter mit Zustimmungsvorbehalt. In der Folgezeit wurde die weitere Beteiligte zu 1 befriedigt; sie erklärte daraufhin ihren Eröffnungsantrag für erledigt. Mit Beschluss vom 5. August 2004 hob das Amtsgericht die Sicherungsmaßnahmen auf. Es legte dem Schuldner die Kosten des Verfahrens auf.

2 Mit Beschluss vom 12. Januar 2005 hat das Amtsgericht die Vergütung des weiteren Beteiligten zu 2 antragsgemäß auf 2.298,65 € zuzüglich einer Auslagenpauschale von 250 € sowie Umsatzsteuer in Höhe von 407,78 €, insgesamt 2.956,43 €, festgesetzt. Es hat der Berechnung der Vergütung eine Bruchteilsquote von 12,5 v.H. und einen Massewert von 80.560 € zugrunde gelegt, weil der Schuldner Eigentümer einer - allerdings wertausschöpfend belasteten - vermieteten Wohnung im Wert von 80.000 € sei und der weitere Beteiligte zu 2 eine Monatsmiete von 560 € eingezogen habe. Der Schuldner hat mit seiner sofortigen Beschwerde die Berechnungsgrundlage beanstandet. Wegen der bestehenden Absonderungsrechte hätten weder die Immobilie noch die eingezogene Mietforderung berücksichtigt werden dürfen. Auch sei der Vergütungssatz zu hoch angesetzt. Es habe nur ein einziger Gläubiger - die weitere Beteiligte zu 1 - eine Forderung geltend gemacht, und diese sei ohne Zutun des weiteren Beteiligten zu 2 befriedigt worden. Der Grundpfandgläubiger habe den für die Wohnung ausgereichten Finanzierungskredit nicht gekündigt und sei

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

demgemäß im Verfahren nicht aufgetreten. Deshalb gebühre dem weiteren Beteiligten zu 2 allenfalls die Mindestvergütung. Unangemessen hoch sei auch die Auslagenpauschale. Das Landgericht hat die sofortige Beschwerde zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Schuldner mit seiner Rechtsbeschwerde.

II.

3 Das Rechtsmittel ist statthaft (§§ 6, 7, 64 Abs. 3 Satz 1 InsO, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO) und zulässig (§ 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO). Es führt zur Herabsetzung der Vergütung auf den in § 2 Abs. 2 Satz 1 InsVV vorgesehenen Mindestbetrag zuzüglich Auslagenpauschale (§ 8 Abs. 3 InsVV) und Umsatzsteuer.

4 1. Das Landgericht hat unter Bezugnahme auf die Senatsentscheidung vom 14. Dezember 2000 (BGHZ 146, 165 ff) ausgeführt, mit Aus- oder Absonderungsrechten belastete Massegegenstände seien schon dann mit ihrem vollen Wert in die Berechnungsgrundlage für die Vergütung einzustellen, wenn der Verwalter insoweit eine nennenswerte Tätigkeit entfaltet habe. Dies sei im vorliegenden Fall geschehen, weil der weitere Beteiligte zu 2 sich einen Überblick über den Bestand der Masse verschafft und die Verfügungsmöglichkeiten geklärt habe. Andererseits sei der Umfang der Tätigkeit des weiteren Beteiligten zu 2 nicht erheblich gewesen; dies habe man durch Reduzierung des Vergütungssatzes um die Hälfte - auf 12,5 vom Hundert - berücksichtigt. Hinsichtlich der Auslagenpauschale habe der weitere Beteiligte zu 2 von seinem Wahlrecht gemäß §§ 10, 8 Abs. 3 InsVV ordnungsgemäßen Gebrauch gemacht.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

5 2. Das hält rechtlicher Überprüfung nicht stand.

6 Der Senat hat mit Beschluss vom 14. Dezember 2005 (IX ZB 256/04, WM 2006, 530; ferner Beschl. v. 12. Januar 2006 - IX ZB 127/04, ZInsO 2006, 257) seine Rechtsprechung zur Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters, dessen Tätigkeit sich auf Gegenstände bezogen hat, die mit Aus- oder Absonderungsrechten - wertausschöpfend - belastet sind, in zweifacher Hinsicht geändert. Solche Gegenstände werden bei der Vergütung nur noch berücksichtigt, wenn sich der vorläufige Insolvenzverwalter in erheblichem Umfang mit ihnen befasst hat. Ein nur "nennenswerter" Umfang genügt danach nicht mehr. Außerdem schlägt sich die erhebliche Befassung mit solchen Gegenständen nicht mehr bei der Berechnungsgrundlage nieder, sondern sie führt nach §§ 10, 11 Abs. 1, § 3 InsVV zu einem Zuschlag auf den Bruchteil der fiktiven Regelvergütung. An dieser Rechtsprechung wird festgehalten.

7 a) Im vorliegenden Fall ist die durch die Verordnung zur Änderung der Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung vom 4. Oktober 2004 (BGBl. I S. 2569) geänderte Fassung des § 11 InsVV anzuwenden, weil der das Verfahren einleitende Antrag erst nach Inkrafttreten der Änderungsverordnung gestellt worden ist (vgl. BGH, Beschl. v. 6. April 2006 - IX ZB 109/05, z.V.b.). Auf die Änderung der Rechtsprechung wirkt sich die Neufassung des § 11 InsVV allerdings im Ergebnis nicht aus. Das gilt nicht nur hinsichtlich der Erheblichkeitsschwelle, sondern auch für die Frage, ob die erhebliche Befassung des vorläufigen Insolvenzverwalters mit Gegenständen, an denen Aus- oder Absonderungsrechte bestehen, durch deren Einbeziehung in die Berechnungsgrundlage oder über die Gewährung eines Zuschlags zu berücksichtigen ist. Insbesondere kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Verordnungsgeber die in der Entscheidung vom 14. Dezember 2000 (BGHZ 146, 165) entwickelte Auslegung

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

des § 11 Abs. 1 InsVV a.F. mit der Folge festgeschrieben hat, dass der Senat daran gebunden wäre (Art. 20 Abs. 3, Art. 97 Abs. 1 GG).

8 aa) § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV lautet jetzt: "Er (der vorläufige Insolvenzverwalter) erhält in der Regel 25 vom Hundert der Vergütung nach § 2 Abs. 1 bezogen auf das Vermögen, auf das sich seine Tätigkeit während des Eröffnungsverfahrens erstreckt."

9 Dieser Wortlaut nötigt nicht zu der Annahme, die Befassung mit aus- oder absonderungsfähigen Gegenständen könne nur über die Berechnungsgrundlage, nicht aber über einen angemessenen Zuschlag berücksichtigt werden (so aber Blersch ZIP 2006, 598, 601; Keller NZI 2006, 271, 273). Berechnungsgrundlage für die Vergütung des vorläufigen Verwalters ist das von ihm verwaltete "Vermögen". Schuldnerfremde, insbesondere gemietete oder gepachtete Gegenstände, die im eröffneten Verfahren der Aussonderung unterliegen, gehören nach dem allgemeinen Wortverständnis nicht zwingend zum Vermögen des Schuldners. Ebenso wenig gebietet es der Wortlaut, bei mit Absonderungsrechten belasteten Gegenständen den Verkehrswert ohne Abzug der Belastungen als Schuldnervermögen anzusehen.

10 bb) Die Materialien der Änderungsverordnung enthalten keine durchgreifenden Anhaltspunkte dafür, dass der Verordnungsgeber dies anders gesehen hat. Die Begründung des Referentenentwurfs zu § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV n.F. (abgedruckt bei Kübler/Prütting, InsO Anh. III zur InsVV Nr. 4; mit Dokumentation einer Änderung gegenüber dem Erstentwurf in ZVI 2004, 643) enthält drei Begründungselemente. Zunächst wird ausgeführt, die bisherige Fassung habe die Ermittlung der Berechnungsgrundlage Rechtsprechung und Literatur überlassen, was kritisiert worden sei. Die Änderung solle "lediglich" die Entschei-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

dung des Bundesgerichtshofes vom 18. Dezember 2003 (IX ZB 50/03, ZIP 2004, 518) nachvollziehen. Dieser Senatsbeschluss befasst sich indes nicht mit Gegenständen, an denen Aus- und Absonderungsrechte bestehen. Der Senat hat dort vielmehr geklärt, dass besondere Umstände, welche die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters erleichtern oder erschweren, unmittelbar bei der Bemessung des für die Vergütung maßgeblichen Bruchteils zu berücksichtigen sind.

11 In einem zweiten Begründungsabschnitt heißt es weiter, weil es bei der Beendigung der Tätigkeit noch keine Teilungsmasse gebe, die als Berechnungsgrundlage dienen könne, werde zur Ermittlung der Staffelvergütung das Vermögen herangezogen, auf das sich seine Tätigkeit während des Eröffnungsverfahrens erstrecke. Mit dieser "neutralen Tätigkeitsbeschreibung" werde verhindert, dass die rein formale Rechtsposition "starker" oder "schwacher" Verwalter für die Höhe der Vergütung maßgebend sei. Dieses Begründungselement ist für die vorliegende Frage ebenfalls unergiebig.

12 Anders verhält es sich mit dem dritten Teil der Begründung: Ob sich die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters auch auf Gegenstände beziehe, die mit Aus- und Absonderungsrechten belastet sind, könne im Einzelfall anhand der Kriterien ermittelt werden, die vom Bundesgerichtshof in seinem Beschluss vom 14. Dezember 2000 (BGHZ 146, 165) entwickelt worden seien. Diese Aussage kann indes nicht so verstanden werden, dass der Verordnungsgeber die vom Senat entwickelten Maßstäbe zur Einbeziehung der mit Fremdrechten belasteten Gegenstände in die Berechnungsgrundlage nunmehr in Verordnungsrang erheben wollte (a.A. Haarmeyer ZInsO 2006, 337; Blersch aaO S. 600). Die Bestimmung einer angemessenen Berechnungsgrundlage bei Fremdrechten bleibt sonach weiterhin der Rechtsprechung überlassen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

13 b) Die systematische Auslegung der Vorschrift bestätigt, dass die erhebliche Befassung des vorläufigen Insolvenzverwalters mit Gegenständen, an denen Aus- oder wertausschöpfende Absonderungsrechte bestehen, über die Gewährung eines Zuschlags, nicht aber bei der Berechnungsgrundlage zu berücksichtigen ist (a.A. die noch vor Bekanntwerden der Senatsentscheidung vom 14. Dezember 2005 - IX ZB 256/04, aaO verfasste Literatur: FK-InsO/Lorenz, 4. Aufl. § 11 InsVV Rn. 9; HK-InsO/Eickmann, 4. Aufl. § 63 InsO Rn. 18; HK-InsO/Irschlinger, aaO § 1 InsVV Rn. 5, § 11 InsVV Rn. 3; Kübler/Prütting/Eickmann, § 11 InsVV Rn. 7; Büttner, in Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht, Anh. zu § 65 InsO § 11 InsVV Rn. 26).

14 aa) Der in § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 InsO im Zusammenhang mit der Tätigkeit des vorläufigen - starken - Insolvenzverwalters verwendete Begriff des Schuldnervermögens bezieht sich nach allgemeiner Auffassung auf die "Istmasse" einschließlich der mit Fremdrechten belasteten Gegenstände, die der Sicherung und Erhaltung durch den vorläufigen Insolvenzverwalter unterliegt (vgl. statt aller HK-InsO/Kirchhof, aaO § 22 Rn. 9; MünchKomm-InsO/Nowak, § 22 Rn. 37). Hieraus folgt jedoch nicht, dass dieser weite Vermögensbegriff den vergütungsrechtlichen Rahmen abschließend bestimmt. Für die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters gelten nach § 10 InsVV die Vorschriften der §§ 1 bis 9 InsVV entsprechend, soweit in § 11 InsVV nichts anderes bestimmt ist. § 1 Abs. 1 Satz 2 InsVV legt für die Vergütung des Insolvenzverwalters als Berechnungsgrundlage im Falle der vorzeitigen Beendigung des Insolvenzverfahrens durch Einstellung oder durch Aufhebung nach Bestätigung eines Insolvenzplans den Schätzwert der Insolvenzmasse im Zeitpunkt der Verfahrensbeendigung fest. Im Gegensatz zu dem von § 1 Abs. 1 Satz 1 InsVV erfassten Regelfall des beendeten Insolvenzverfahrens, bei dem die Insol-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

venzmasse bereits vollständig liquidiert ist, wird hier eine Bewertung der Masse erforderlich. Dasselbe gilt für das Vermögen im Sinne des § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV n.F. bei der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters, weil es bei der Verfahrenseröffnung ebenfalls noch keine Teilungsmasse gibt. Ein Widerspruch zu dem in der Literatur bisweilen betonten kostenrechtlichen Grundsatz, dass die Vergütung nach dem Wert des Gegenstands zu bemessen sei, auf den sich die Tätigkeit bezogen habe (vgl. Haarmeyer/Wutzke/Förster, InsVV 3. Aufl. § 10 Rn. 4; Blersch, InsVV § 11 Rn. 24; Hess, InsVV 2. Aufl. § 11 Rn. 12), liegt hierin nicht.

15 bb) Für die notwendige Bewertung des Vermögens gilt auch nach der Neufassung des § 11 Abs. 1 InsVV das Stichtagsprinzip. Gemäß § 63 Abs. 1 Satz 2 InsO wird der Regelsatz der Vergütung des (endgültigen) Insolvenzverwalters nach dem Wert der Insolvenzmasse zur Zeit der Beendigung des Insolvenzverfahrens berechnet; diese Vorschrift gilt für den vorläufigen Insolvenzverwalter entsprechend (§ 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 InsO). Nach einhelliger Auffassung in Rechtsprechung und Literatur war deshalb nach § 11 Abs. 1 InsVV a.F. in Verbindung mit § 1 Abs. 1 InsVV für die Vergütungsberechnung des vorläufigen Insolvenzverwalters der Zeitpunkt der Beendigung seiner Tätigkeit maßgeblich (vgl. BGHZ 146, 165, 175; BGH, Beschl. v. 29. April 2004 - IX ZB 225/03, ZIP 2004, 1653, 1654; v. 8. Juli 2004 - IX ZB 589/02, ZIP 2004, 1555, 1556; v. 9. Juni 2005 - IX ZB 230/03, ZIP 2005, 1324, 1325; MünchKomm-InsO/Nowak, § 11 InsVV Rn. 6; Uhlenbruck, InsO 12. Aufl. § 22 Rn. 231; Haarmeyer/Wutzke/Förster, aaO § 10 Rn. 5, § 11 Rn. 42; Hess, aaO § 11 Rn. 9). Es ist nicht anzunehmen, dass der Verordnungsgeber an dieser Rechtslage etwas ändern wollte, indem er das vom vorläufigen Insolvenzverwalter "während des Eröffnungsverfahrens" verwaltete Vermögen zur Berechnungsgrundlage erklärt

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

hat. In der Entwurfsfassung lautete der Verordnungstext noch (vgl. ZVI 2004, aaO S. 643):

> "Er erhält in der Regel 25 vom Hundert der Vergütung nach § 2 Abs. 1 bezogen auf das Vermögen, auf das sich seine Tätigkeit im Zeitpunkt der Beendigung des Eröffnungsverfahrens erstreckt".

16 Am Ende der Begründung zu § 11 Abs. 1 Satz 2 findet sich der in der Endfassung gestrichene Satz:

> "Maßgebender Zeitpunkt für die Entscheidung der Frage, auf welche Gegenstände sich die Tätigkeit des vorläufigen Verwalters erstreckt, ist die Beendigung des Eröffnungsverfahrens".

17 Hierbei handelt es sich um eine lediglich sprachliche Korrektur, die auf einen Hinweis des Arbeitskreises der Insolvenzverwalter Deutschlands vom 27. September 2004 zurückzuführen ist, wonach im Zeitpunkt der Beendigung der vorläufigen Verwaltung keine Tätigkeiten des vorläufigen Insolvenzverwalters mehr entfaltet würden (vgl. Eickmann NZI 2005, 205, 206). Bei der Auslegung des § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV n.F. muss deshalb weiterhin das Vermögen im Zeitpunkt der Beendigung der vorläufigen Verwaltung die Berechnungsgrundlage seiner Vergütung bilden (ebenso Eickmann NZI 2005, 205, 206; a.A. Blersch ZIP 2004, 2311, 2316; Büttner, in Hamburger Kommentar zum Insolvenzrecht, aaO § 11 InsVV Rn. 16).

18 cc) Bei der Bewertung des Vermögens ist der in § 63 Abs. 1, § 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 InsO, § 10 InsVV und in § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV mit dem Regelbruchteil von 25 v.H. der Insolvenzverwaltervergütung verankerten grundsätzlichen Strukturgleichheit zwischen der Vergütung des Insolvenzverwalters und des vorläufigen Insolvenzverwalters Rechnung zu tragen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

19 (1) Für die Ermittlung der Berechnungsgrundlage für die Vergütung des Insolvenzverwalters gilt durchgehend das "Überschussprinzip" (vgl. § 1 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 und 3, Nr. 2 InsVV sowie § 1 Abs. 2 Nr. 3, 4b InsVV). Massegegenstände, die mit Pfandrechten oder anderen Absonderungsrechten belastet sind, sollen zunächst insoweit berücksichtigt werden, als die Gegenstände durch den Verwalter verwertet werden. Dabei muss jedoch sichergestellt sein, dass durch die Einbeziehung von Vermögensgegenständen in die Berechnungsgrundlage, die für die Zahlung der Vergütung nicht zur Verfügung stehen, die Masse nicht vollständig durch die Verwaltervergütung aufgezehrt wird. Deshalb ist der Teil der Vergütung, der auf die mit Absonderungsrechten belasteten Gegenstände entfällt, begrenzt. Der Mehrbetrag der Vergütung, der durch die Einbeziehung dieser Gegenstände entsteht, darf die Hälfte des nach § 171 Abs. 1 InsO, § 10 Abs. 1 Nr. 1 a ZVG anfallenden Kostenbeitrags nicht übersteigen. Im Übrigen werden die mit Absonderungsrechten belasteten Gegenstände nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 Satz 3 InsVV nur insoweit berücksichtigt, als aus ihnen der Masse ein Überschuss zusteht (vgl. BGH, Beschl. v. 2. Februar 2006 - IX ZB 167/04, ZIP 2006, 483, 484). Hat der Insolvenzverwalter einen erheblichen Teil seiner Tätigkeit auf die mit Absonderungsrechten belasteten Gegenstände verwandt, ohne dass hierfür nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 InsVV ein Mehrbetrag oder Überschuss in die Berechnungsgrundlage eingeflossen ist, so wird ihm ein Zuschlag gemäß § 3 Abs. 1 Buchst. a InsVV gewährt (vgl. Begründung zum Entwurf der InsVV, abgedruckt bei Kübler/Prütting, InsO Anh. II zur InsVV unter A/3 f). Einem überdurchschnittlichen Tätigkeitsumfang des Insolvenzverwalters in Bezug auf Gegenstände mit Aus- und Absonderungsrechten, der nicht zu einer entsprechenden Vermehrung der Insolvenzmasse geführt hat, ist danach ausschließlich durch Gewährung von Zuschlägen auf den Regelsatz Rechnung zu tragen (vgl. § 3 Abs. 1 Buchst. a InsVV). Das Überschussprinzip durch Ab-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

zug der aus der Masse hierfür erbrachten Leistung vom Sachwert der Gegenstände gilt nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 InsVV auch, wenn der Insolvenzverwalter Aus- oder Absonderungsrechte abfindet.

20 (2) Die Auszehrung der zu sichernden (künftigen) Masse durch die Vergütungsansprüche des vorläufigen Insolvenzverwalters droht schon im Eröffnungsverfahren. Deshalb gelten über die Verweisung in § 10 InsVV für die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters das Überschussprinzip und die damit korrespondierende Berücksichtigung tätigkeitsbezogener Elemente über Zu- und Abschläge gemäß § 3 InsVV entsprechend. Gegenstände mit Absonderungsrechten sind lediglich mit ihrem Wertüberhang, also nach Abzug der Belastungen, in das nach § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV n.F. maßgebliche Vermögen einzurechnen; die mit Aussonderungsrechten belasteten Gegenstände sind gänzlich abzusetzen. Soweit die Beschlüsse des Senats vom 14. Dezember 2005 (IX ZB 256/04, aaO) sowie vom 12. Januar 2006 (IX ZB 127/04, aaO) in dem Sinne verstanden werden können, dass Gegenstände mit Absonderungsrechten nur bei wertausschöpfender Belastung aus der Berechnungsgrundlage herausfallen, ansonsten aber mit ihrem vollen Verkehrswert zu berücksichtigen sind, ist klarzustellen, dass die Belastungen in jedem Fall von dem Schätzwert des Gegenstandes abgezogen werden müssen.

21 dd) Dieser Neuausrichtung der Rechtsprechung kann nicht entgegengehalten werden, das für den Insolvenzverwalter geltende Vergütungskonzept sei wegen der unterschiedlichen Aufgabenstellung und Tätigkeit nicht auf den vorläufigen Insolvenzverwalter übertragbar. Dieser Auffassung hatte sich der Senat in seiner Entscheidung vom 14. Dezember 2000 angeschlossen (aaO, S. 174). Soweit in dem Beschluss vom 14. Dezember 2005 (IX ZB 256/04, aaO S. 532 unter bb) noch ausgeführt wird, nach wie vor erscheine es zutreffend,

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

hinsichtlich der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters nicht danach zu unterscheiden, ob sich seine Verwaltungstätigkeit auf schuldnereigene unbelastete, belastete oder sogar schuldnerfremde Gegenstände bezogen habe, hält der Senat an dieser Sichtweise nicht mehr fest. Die Beschäftigung mit Fremdbesitz und mit belastetem und unbelastetem Eigentum steht weder beim Insolvenzverwalter noch beim vorläufigen Insolvenzverwalter vergütungsrechtlich auf einer Stufe.

22 (1) Der vorläufige Insolvenzverwalter hat grundsätzlich noch nicht das Schuldnervermögen zu verwerten, seine Aufgabe besteht primär in der Sicherung und Erhaltung der im Besitz des Schuldners befindlichen Gegenstände einschließlich solcher, die mit Fremdrechten belastet sind. Daraus folgt lediglich, dass die Berechnungsgrundlage seiner Vergütung nicht ein zu prognostizierender Massebestand im Zeitpunkt der Beendigung des Insolvenzverfahrens sein kann. Als Bezugspunkt kommt vielmehr nur, wie § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV n. F. auch zum Ausdruck bringt, das von ihm verwaltete Vermögen in Betracht.

23 Aus der Sicherungsaufgabe des vorläufigen Insolvenzverwalters kann dagegen nicht abgeleitet werden, dass neben den real vorhandenen Werten auch Fremdvermögen einzustellen ist. Der Vergütungsanspruch des Insolvenzverwalters wie des vorläufigen Insolvenzverwalters lastet als Verbindlichkeit auf der Masse (§§ 53, 54 Nr. 2, § 209 Abs. 1 Nr. 1 InsO) und ist grundsätzlich aus dieser zu befriedigen. Für den Insolvenzverwalter verhindert die Systematik des § 1 Abs. 2 InsVV die Einbeziehung von Werten in die Berechnungsgrundlage, die für die Bezahlung seiner Vergütung letztendlich nicht zur Verfügung stehen (vgl. Begründung zum Entwurf der InsVV zu § 1 aaO). Eine Auszehrung der Insolvenzmasse durch die Verwaltervergütung wird dadurch regelmäßig ver-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

mieden. Bei der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters kann dieser Grundsatz nicht außer Kraft gesetzt werden. Dies wäre jedoch bei einer unbeschränkten Einbeziehung der mit Aus- und Absonderungsrechten belasteten Gegenstände in das die Berechnungsgrundlage bildende Vermögen der Fall. Die Gefahr der Masseauszehrung durch im Eröffnungsverfahren begründete Vergütungsansprüche verdeutlichen eindrucksvoll die Beispiele, die Keller (aaO, S. 274 unter III.) angeführt hat, um die praktischen Auswirkungen der Rechtsprechungsänderung bei Fremdrechten aufzuzeigen.

24 (2) Nach der Konzeption der Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung ist der Gegenstand der Tätigkeit des Insolvenzverwalters nicht stets deckungsgleich mit der Berechungsgrundlage für seine Vergütung. Dies zeigt sich gerade im Fall der erheblichen Befassung des Insolvenzverwalters mit Aus- und Absonderungsrechten, ohne dass daraus ein entsprechender Mehrbetrag oder Überschuss für die Masse entstanden ist (§ 3 Abs. 1 Buchstabe a InsVV). Die Systematik der Verordnung bringt es hier mit sich, dass ein prozentualer Zuschlag auf eine Wertgebühr erfolgt, die mit dem Gegenstand der Tätigkeit, für die er gewährt werden soll, nicht in Zusammenhang steht. Dies ist auch nicht zu beanstanden, weil es eine Regel des Inhalts, wonach gleiche Tätigkeit auch betragsgleich zu vergüten ist, in keiner der an Gegenstandswerten orientierten Vergütungs- oder Gebührenverordnungen gibt. Ebenso wenig ist es deshalb in Bezug auf die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters geboten, die Berechnungsgrundlage mit dem Gegenstand seiner Tätigkeit, der von ihm verwalteten "Istmasse", zur Deckung zu bringen.

25 (3) Eine vergütungsrechtliche Differenzierung zwischen vorläufigem und endgültigem Insolvenzverwalter lässt sich auch nicht mit der These begründen, die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters sei ausschließlich tätigkeits-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

bezogen (vgl. Keller, Vergütung und Kosten im Insolvenzverfahren, Rn. 181 f; Haarmeyer/Wutzke/Förster, aaO § 11 Rn. 10, Graeber, Die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters S. 124 ff). Der Senat hat im Zusammenhang mit der Frage, welche Auswirkungen die mangelnde fachliche und persönliche Eignung eines Insolvenzverwalters zur Ausübung seines Amtes auf den Vergütungsanspruch hat, allerdings geäußert, dass die Insolvenzverwaltervergütung als reine Tätigkeitsvergütung ausgestaltet sei (BGHZ 159, 122, 130). Diese Aussage bezog sich jedoch auf die behaupteten Mängel der Leistung, die keinen Einfluss auf die Höhe der Vergütung haben können. In der Berechnungsgrundlage ist die Vergütung des Insolvenzverwalters indes erfolgsbezogen, weil sich die Verwertungserfolge im Endstand der Insolvenzmasse im Sinne des § 1 InsVV ausdrücken. Die Zu- und Abschläge des § 3 InsVV sind dagegen tätigkeitsbezogen. Entsprechendes gilt für den vorläufigen Insolvenzverwalter. Der Wert des - um Aus- und Absonderungsrechte bereinigten - Vermögens spiegelt den Sicherungs- und Erhaltungserfolg wieder; Tätigkeiten, die sich darin nicht niedergeschlagen haben, sind durch Zuschläge entsprechend § 3 Abs. 1 Buchst. a und b InsVV zu entgelten.

26 ee) Einer Ausklammerung der mit Fremdrechten belasteten Gegenstände aus der Berechnungsgrundlage steht schließlich nicht entgegen, dass im Eröffnungsverfahren die Rechte Dritter an einzelnen Gegenständen der "Istmasse" häufig nicht abschließend geklärt sind. Eine nicht hinnehmbare Erschwerung des Vergütungsfestsetzungsverfahrens ist dadurch nicht zu besorgen.

27 (1) Das Ergebnis etwaiger Aus- oder Absonderungsstreitigkeiten, die erst nach der Insolvenzeröffnung auszutragen sind, kann nicht abgewartet werden, wenn der vorläufige Insolvenzverwalter die Festsetzung seiner fälligen Vergü-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

tung begehrt. Die vorläufige Insolvenzverwaltung ist aus sich heraus zu bewerten; für die Bemessung der dafür festzusetzenden Vergütung kommt es deshalb nicht auf Umstände an, die sich erst nach Beendigung des Eröffnungsverfahrens ergeben haben (vgl. BGH, Beschl. v. 14. Dezember 2005 - IX ZB 256/04, aaO S. 532; v. 18. Dezember 2003 - IX ZB 50/03, aaO S. 519).

28 (2) Deshalb können Gegenstände, an denen bestrittene, noch nicht rechtsbeständig entschiedene Aus- oder Absonderungsrechte geltend gemacht werden, mit ihrem Schätzwert in das nach § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV n.F. maßgebliche Vermögen eingerechnet werden (vgl. Haarmeyer/Wutzke/Förster, aaO § 11 Rn. 68; Kübler/Prütting/Eickmann, § 1 InsVV Rn. 18 für Aussonderungsrechte). Das Feststellungsrisiko des Schuldnervermögens ist hierbei durch einen Risikoabschlag zu berücksichtigen. Von Dritten geltend gemachte Absonderungs- oder Aussonderungsrechte sind nur dann zu berücksichtigen, wenn sie vom Verwalter ernsthaft bestritten werden. Dazu bedarf es eines substantiierten Vortrages. Ein vorläufiges oder nicht belegtes Bestreiten ohne Mitteilung einer entsprechenden Sachverhaltsgrundlage genügt hierfür grundsätzlich nicht.

29 c) Die Änderung der Rechtsprechung führt nicht zu einer unangemessenen Schmälerung der - berechtigten - Erwerbsaussichten des vorläufigen Insolvenzverwalters. Befasst er sich in erheblichem Umfang mit aus- oder absonderungsfähigen Gegenständen, hat er Anspruch auf einen angemessenen Zuschlag. Was dessen Höhe anbetrifft, setzt die neue Rechtsprechung des Senats keine weiteren Grenzen. Es ist gerade der Vorzug der Zuschlagslösung, im Einzelfall flexibel reagieren und die Leistung des Verwalters mit der Leistungsfähigkeit des verwalteten Vermögens in einen fallangemessenen Ausgleich bringen zu können. Der Zuschlag kann nicht nach im Voraus feststehenden

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Bruchteilen bestimmt werden, weil das Verhältnis zwischen schuldnereigenen - unbelasteten und belasteten - Gegenständen und solchen, die Dritten gehören und vom Schuldner lediglich genutzt werden, sowie das Ausmaß und die Bedeutung der hierauf entfallenden Verwaltertätigkeit von Fall zu Fall schwankt. Ein dokumentierter tatsächlicher Zeit- und Kostenaufwand des vorläufigen Insolvenzverwalters wird grundsätzlich zu berücksichtigen sein.

30 aa) Ein etwaiges Vertrauen der vorläufigen Insolvenzverwalter darauf, durch die Einbeziehung schuldnerfremder oder wertausschöpfend belasteter Gegenstände in die Berechnungsgrundlage eine besondere Vergütung zu erhalten und somit besser honoriert zu werden als ein endgültiger Insolvenzverwalter unter sonst gleichen Umständen, ist nicht schutzwürdig. Zwar können Insolvenzverwalter unter dem Gesichtspunkt des Art. 12 GG eine auskömmliche Vergütung für ihre Tätigkeit beanspruchen (vgl. BVerfGE 88, 145, 159); umgekehrt wird jedoch das Recht des Insolvenzschuldners und der Insolvenzgläubiger, überzogene und die Insolvenzmasse über Gebühr schmälernde Vergütungsansprüche abzuwehren, durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG geschützt. Die neue vergütungsrechtliche Rechtsprechung des Senats ist darauf ausgerichtet, einen Ausgleich der verfassungsmäßig geschützten Rechte der am Verfahren materiell Beteiligten herbeizuführen. Dies muss der vorläufige Insolvenzverwalter hinnehmen.

31 bb) Das modifizierte Vergütungsmodell des Senats führt auch dann zu angemessenen Ergebnissen, wenn die von dem vorläufigen Insolvenzverwalter verwaltete "Istmasse" ausschließlich aus schuldnerfremden oder wertausschöpfend belasteten Gegenständen besteht oder unbelastete Masse nur in geringem Umfang vorhanden ist. Dies gilt zunächst für kleine und mittelgroße Insolvenzen. Aber auch in Verfahren, in denen über die Eröffnung größerer Unterneh-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

mensinsolvenzen mit kleinen "freien Massen" zu entscheiden ist, können auskömmliche Ergebnisse erzielt werden.

32 (1) Ist das Vermögen, das die Berechnungsgrundlage gemäß § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV n.F. bildet, mit Null anzusetzen, beträgt der Regelbruchteil der fiktiven Insolvenzverwaltervergütung, auf den etwaige prozentuale Zuschläge zu gewähren sind, ebenfalls Null. Der vorläufige Insolvenzverwalter kann dann selbst für erhebliche Tätigkeiten allenfalls die Mindestvergütung gemäß § 10 in Verbindung mit § 2 Abs. 2 InsVV beanspruchen. Dieses Ergebnis ist nach Auffassung des Senats auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten unbedenklich. Besteht keine begründete Aussicht, dass das verwaltete Vermögen noch ausreichend vermehrt werden kann, wird kein Massekostenvorschuss bezahlt, und werden die Kosten des Verfahrens nicht gemäß § 4a InsO gestundet, ist der Eröffnungsantrag mangels Masse abzuweisen (§ 26 Abs. 1 InsO). Ein Vergütungsanspruch des vorläufigen Insolvenzverwalters wird dann häufig ohnehin nicht realisierbar sein. Der Senat hat bereits entschieden, dass der Staat in diesem Fall für das Ausfallrisiko nicht haftet; durchgreifende verfassungsrechtliche Bedenken dagegen hat er verneint (vgl. BGHZ 157, 370, 375 ff). Der vorläufige Insolvenzverwalter soll nicht zu Lasten der übrigen Beteiligten weiterwirtschaften, wenn eine Abweisung mangels Masse geboten ist (vgl. BT-Drucks. 12/2443 S. 262). Er ist deshalb regelmäßig gehalten, sich rasch einen Überblick über die Vermögenslage des Schuldners zu verschaffen und seine Tätigkeit einzustellen, wenn sich ergibt, dass die vorhandene Masse nicht einmal seine Vergütung und Auslagen deckt. Gerade in Fällen, in denen er zugleich als Gutachter die vorhandene Vermögensmasse feststellen muss, wird er die erforderlichen Kenntnisse schnell und ohne erheblichen zusätzlichen Aufwand erhalten (BGHZ, aaO S. 378 f).

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

33 Aber selbst wenn die Voraussetzungen für eine Abweisung mangels Masse nicht vorliegen, erscheint bei einem sehr geringen Vermögen eine umfangreiche Verwaltertätigkeit, welche die Grenze zur erheblichen Befassung übersteigt, in durchschnittlichen Insolvenzen selten gerechtfertigt. Das Sicherungsinteresse der - ungesicherten - Gläubiger beschränkt sich in diesen Fällen häufig auf die Dokumentation aussichtsreicher Anfechtungsansprüche sowie gesellschaftsrechtlicher Ansprüche, um dem (endgültigen) Insolvenzverwalter im Falle der Verfahrenseröffnung die Verfolgung dieser Ansprüche offenzuhalten. Der vorläufige Verwalter muss den Umfang seiner Sicherungstätigkeit an diesem - beschränkten - Sicherungsinteresse ausrichten und dem Insolvenzgericht baldmöglichst über den Sachverhalt Bericht erstatten.

34 (2) Besteht die "Istmasse" zu einem erheblichen Anteil aus Gegenständen mit Aus- und Absonderungsrechten und ist ansonsten nur wenig unbelastete Masse vorhanden, ist durch die Gewährung entsprechend hoher prozentualer Zuschläge auf den Regelbruchteil der Insolvenzverwaltervergütung rechnerisch eine Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters erzielbar, welche die real vorhandene Masse nahezu oder vollständig aufzehrt (vgl. Beispielsrechnungen bei Keller, aaO S. 274). Indes gilt auch hier, dass in einem durchschnittlichen Insolvenzfall eine erhebliche Sicherungstätigkeit des vorläufigen Verwalters in Bezug auf die mit Fremdrechten belasteten Gegenstände bei einem nur kostendeckenden Schuldnervermögen unter Berücksichtigung der Interessen der Gläubiger und des Schuldners häufig nicht angezeigt ist. Macht der vorläufige Insolvenzverwalter einen Vergütungsanspruch geltend, der die Masse im wesentlichen absorbiert, wird er deshalb im Einzelnen darzulegen haben, aufgrund welcher besondere Umstände eine erhebliche Befassung mit Aus- und Absonderungsgegenständen, soweit diese den Großteil der verwalteten "Istmasse" ausgemacht haben, gerechtfertigt war.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

35 d) Eine erhebliche Beschäftigung des vorläufigen Insolvenzverwalters mit Aus- und Absonderungsgegenständen liegt vor, wenn ihn die darauf entfallende Tätigkeit über das gewöhnliche Maß hinaus in Anspruch genommen hat (vgl. BGH, Beschl. v. 14. Dezember 2005 - IX ZB 256/04, aaO S. 532 f); entscheidend ist ebenso wie beim Insolvenzverwalter der real gestiegene Arbeitsaufwand in diesem Bereich (vgl. BGH, Beschl. v. 24. Juli 2003 - IX ZB 607/02, NZI 2003, 603, 604). Auch an dieser Rechtsprechung hält der Senat fest.

36 aa) Im Insolvenzeröffnungsverfahren liegt noch keine erhebliche Beschäftigung mit Aus- und Absonderungsrechten vor, wenn der vorläufige Insolvenzverwalter die fraglichen Gegenstände in Besitz nimmt und inventarisiert. Entsprechendes gilt in vielen Fällen für die Prüfung, wie die Eigentumsverhältnisse liegen, welche der verwalteten Gegenstände mit Fremdrechten belastet sind und um welche Fremdrechte es sich handelt. Nicht als erhebliche Befassung ist in der Regel auch die Prüfung anzusehen, ob für Gegenstände mit fremden Rechten Versicherungsschutz besteht. Solche Tätigkeiten werden vielmehr routinemäßig und meist mit geringem Aufwand erledigt.

37 bb) Anders kann es sich dann verhalten, wenn die Verwaltung von fremden oder mit Grundpfandrechten belasteten Grundstücken oder von beweglichem Sicherungsgut einen größeren Teil der Arbeitskraft des vorläufigen Verwalters bindet. Eine erhebliche Belastung durch die Beschäftigung mit Gegenständen, an denen Aus- oder Absonderungsrechte bestehen, kann vorliegen, wenn ein Grundpfandgläubiger die Zwangsversteigerung einer schuldnereigenen Immobilie betreibt und der vorläufige Insolvenzverwalter mit ihm darüber verhandelt, von der Zwangsvollstreckung Abstand zu nehmen, oder er die einstweilige Einstellung einer bereits anhängigen Zwangsvollstreckungsmaß-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

nahme nach § 30d Abs. 4 ZVG erwirkt. Eine erhebliche Belastung kann auch angenommen werden, wenn eine belastete Immobilie zugleich vermietet ist und dem vorläufigen Verwalter die Mietverwaltung obliegt, ohne dass das verwaltete Vermögen dadurch angereichert wird (§ 3 Abs. 1 Buchst. b InsVV entsprechend).

38 e) Die Entscheidungen der Vorinstanzen können danach keinen Bestand haben; sie sind aufzuheben (§ 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO). Das Beschwerdegericht hat festgestellt, dass sich der weitere Beteiligte zu 2 nicht in erheblichem Umfang mit den Gegenständen befasst hat, die im Falle der Insolvenzeröffnung der abgesonderten Befriedigung unterlegen hätten. Die wertausschöpfend belastete Immobilie kann deshalb weder bei der Berechnungsgrundlage noch bei der Gewährung eines Zuschlages Berücksichtigung finden. Der Betrag des eingezogenen Mietzinses wirkt sich nicht vergütungserhöhend aus, weil sich der weitere Beteiligte zu 2 mit dem Mieteinzug nicht in erheblicher Weise befasst hat. Ob der Mietzinsanspruch an die Bank abgetreten war, kann angesichts der geringen Höhe des eingezogenen Betrages offen bleiben (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 1 InsVV).

III.

39 Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden, weil die Höhe der festzusetzenden Vergütung sowie der Auslagen feststeht (§ 577 Abs. 5 ZPO).

40 1. Dem weiteren Beteiligten zu 2 steht nach § 10 in Verbindung mit § 2 Abs. 2 Satz 1 InsVV die ungekürzte Mindestvergütung zu.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

41 a) Hinsichtlich der Höhe der nach § 10 in Verbindung mit § 2 Abs. 2 InsVV zu berechnenden Mindestvergütung gilt, dass nicht auf die Zahl der Gläubiger abgestellt werden kann, die Forderungen "angemeldet" haben, weil Forderungsanmeldungen (§ 174 InsO) im Eröffnungsverfahren noch nicht vorliegen und die Zahl der angemeldeten Gläubiger im Insolvenzverfahren bei Beantragung der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters regelmäßig nicht bekannt ist. Maßgeblich ist deshalb die Zahl der im Eröffnungsverfahren beteiligten Gläubiger (vgl. Kübler/Prütting/Eickmann, aaO § 2 InsVV Rn. 17). Ob dabei sämtliche Gläubiger zu berücksichtigen sind, die nach den Schuldnerunterlagen voraussichtlich im Insolvenzverfahren beteiligt sein werden (so BK-InsO/Blersch, aaO § 11 InsVV Rn. 29a), oder nur diejenigen, die den Eröffnungsantrag gestellt haben oder mit deren Forderungen sich der vorläufige Insolvenzverwalter konkret befasst hat, kann vorliegend offen bleiben, weil lediglich zwei Gläubiger bekannt sind.

42 b) Ferner gelten die Regelmindestbeträge des § 2 Abs. 2 InsVV über § 10 InsVV sinngemäß auch für den vorläufigen Insolvenzverwalter. Der in § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV für den vorläufigen Verwalter bestimmte Regelbruchteil bezieht sich nur auf die Staffelvergütung gemäß § 2 Abs. 1 InsVV. Unter verfassungsrechtlichen Aspekten müssen auch die Mindestvergütungen der vorläufigen Insolvenzverwalter im Durchschnitt der masselosen und massearmen Verfahren insgesamt noch auskömmlich sein (vgl. BGHZ 157, 282, 288). Für eine Kürzung der Regelmindestvergütungssätze nach § 2 Abs. 2 InsVV besteht deshalb nur in besonders gelagerten Ausnahmefällen Raum (vgl. Kübler/Prütting/Eickmann, aaO § 2 InsVV Rn. 16; Büttner in Hamburger Kommentar, aaO § 11 InsVV Rn. 45; FK-InsO/Lorenz, aaO § 11 InsVV Rn. 27).

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

43 2. Die geltend gemachte Auslagenpauschale ist nur in Höhe von 150 € berechtigt. Die Pauschalsätze des § 8 Abs. 3 InsVV n.F. sind allerdings auf die "Regelvergütung" des Insolvenzverwalters bezogen. Demgegenüber berechnete sich die Pauschale nach der Vorgängerfassung des § 8 Abs. 3 InsVV a.F. aus der "gesetzlichen Vergütung". Die Anknüpfung der Neufassung an die Regelvergütung soll ausschließen, dass sich der Vom-Hundert-Satz nach der im Einzelfall festgesetzten Vergütung richtet, weil dies zu unangemessen hohen Auslagenpauschalen führen kann (vgl. Begründung des Referentenentwurfs zu § 8 Abs. 3 InsVV n.F., abgedruckt bei Kübler/Prütting aaO zu Nr. 2). Deshalb wird nunmehr auf die Regelvergütung abgestellt. Im Anwendungsbereich der Mindestvergütung besteht die Gefahr überhöhter Auslagenpauschalen dagegen nicht. Als Regelvergütung in diesem Sinne kann danach auch die Mindestvergütung verstanden werden. Hierfür sprechen Sinn und Zweck der Pauschalierung. Sie soll dem Insolvenzverwalter und dem Gericht die aufwendige Vorlage und Prüfung von Einzelbelegen ersparen (vgl. BGH, Beschl. v. 23. Juli 2004 - IX ZB 257/03, ZIP 2004, 1715, 1716). Mit diesem Grundanliegen der Regelung wäre es unvereinbar, wenn nunmehr in allen Fällen der Mindestvergütung eine Einzelabrechnung vorgenommen werden müsste.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

44 3. Die festzusetzende Gesamtvergütung errechnet sich aus der Mindestvergütung von 1.000 €, der Auslagenpauschale von 150 € (15 v.H. von 1.000 €) und der Umsatzsteuer. Daraus ergibt sich der neu festgesetzte Betrag von 1.334 €.

Dr. Gero Fischer Dr. Ganter Raebel

Dr. Kayser Dr. Detlev Fischer

Vorinstanzen:
AG Hamburg, Entscheidung vom 12.01.2005 - 67 C IN 226/04 -
LG Hamburg, Entscheidung vom 04.03.2005 - 326 T 15/05 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS