sonstiger Zuschläge ist jeweils zu berücksichtigen, inwieweit sich die besonders zu vergütende Tätigkeit gerade auch auf die Aus- oder Absonderungsrechte erstreckt hat.

BGH, Beschluß vom 14. Dezember 2000 - IX ZB 105/00 - OLG Jena

LG Erfurt

AG Erfurt

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kreft und die Richter Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Zugehör und Dr. Ganter am

14. Dezember 2000

beschlossen:

Die sofortige weitere Beschwerde der Schuldnerin gegen den Beschluß der 7. Zivilkammer des Landgerichts Erfurt vom 5. April 2000 wird zugelassen. Sie wird auf Kosten der Schuldnerin zurückgewiesen.

Beschwerdewert: 24.313,46 DM.

Gründe:

A.

Auf einen Eröffnungsantrag der Schuldnerin (Beteiligte zu 1.) hin hat das Amtsgericht am 19. April 1999 den Beteiligten zu 2. zum vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt. Am 7. Mai 1999 hat es ein allgemeines Verfügungsverbot erlassen. Zwei Wochen später hat es das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin eröffnet und den Beteiligten zu 2. zum Insolvenzverwalter bestellt.

Durch Beschluß vom 28. Oktober 1999 hat das Amtsgericht antragsgemäß die Vergütung des Beteiligten zu 2. für die vorläufige Insolvenzverwaltung auf 24.313,46 DM brutto festgesetzt. Als Berechnungsgrundlage hat es einen Betrag von 269.361,34 DM eingesetzt und hierbei auch Gegenstände mit berücksichtigt, die mit Aus- und Absonderungsrechten belastet waren. Das Amtsgericht hat sodann einen Vergütungssatz von 45 % der vollen Vergütung eines Insolvenzverwalters für angemessen gehalten, weil das Unternehmen der Schuldnerin unter erschwerten Bedingungen fortgeführt worden sei.

Gegen den am 6. November 1999 zugestellten Beschluß hat die Schuldnerin, vertreten durch ihren Geschäftsführer, mit einem am 15. November 1999 vorab eingegangenen Telefax sofortige Beschwerde eingelegt. Das Landgericht hat sie im wesentlichen aus den Gründen des amtsgerichtlichen Beschlusses zurückgewiesen. Der Beschluß wurde der Schuldnerin am 7. April 2000 zugestellt. Sie hat dagegen am 19. April 2000 sofortige weitere Beschwerde eingelegt und deren Zulassung beantragt. Sie meint, Bemessungsgrundlage für die Vergütung auch des vorläufigen Insolvenzverwalters könne nur die unbelastete Masse sein. Der Beteiligte zu 2. hält den angefochtenen Beschluß für richtig.

Das Oberlandesgericht (sein Beschluß ist abgedruckt in ZInsO 2000, 554 f. = ZIP 2000, 1839 ff. = NZI 2000, 533 ff.) hat das Rechtsmittel dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt. Es möchte die weitere Beschwerde zulassen, weil dies zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung über die Berechnungsgrundlage für die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters geboten sei. In der Sache vertritt das vorlegende Oberlandesgericht die Auffassung, auch diejenigen Gegenstände seien mit ihrem Verkehrswert anzuset-

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

zen, die mit Aus- oder Absonderungsrechten Dritter belastet sind. Das gelte entgegen § 1 Abs. 2 Nr. 1 InsVV auch, wenn der vorläufige Insolvenzverwalter absonderungsberechtigte Gegenstände nicht verwertet habe. Die weitere Beschwerde sei deshalb zurückzuweisen. An einer solchen Entscheidung sieht sich das vorlegende Gericht durch einen Beschluß des Pfälzischen Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 23. Mai 2000 (abgedruckt in ZIP 2000, 1306 ff. = NZI 2000, 314 = ZInsO 2000, 398 ff.) gehindert. Dessen Auffassung führe - so das vorlegende Oberlandesgericht - dazu, daß der vorläufige Insolvenzverwalter dann nicht vergütet werde, wenn eine anzustellende Verwertungsprognose negativ ausfalle. Eine solche Prognose würde zudem das Festsetzungsverfahren in unzuträglicher Weise belasten und verkomplizieren. Dem Ziel der insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung, überhöhten Vergütungsansprüchen zu begegnen, die aus der Masse nicht gedeckt werden könnten, sei durch eine eher vorsichtige Bemessung des Bruchteils nach § 11 Abs. 1 Satz 1 InsVV Rechnung zu tragen. Wäre jedoch der Auffassung des Oberlandesgerichts Zweibrücken zu folgen, so müßte der Beschluß des Landgerichts aufgehoben und die Sache wegen der im Hinblick auf eine entsprechende Anwendung von § 1 Abs. 2 Nr. 1 InsVV erforderlichen weiteren Ermittlungen zurückverwiesen werden.

B.

Der erkennende Senat stimmt dem vorlegenden Oberlandesgericht 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

I.

Die Vorlage ist gemäß § 7 Abs. 2 InsO zulässig.

Das Pfälzische Oberlandesgericht Zweibrücken hat auf eine weitere Beschwerde hin entschieden, zwar sei ein Absonderungsrecht in die Berechnungsgrundlage für die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters einzubeziehen. Dabei sei jedoch auch die in § 1 Abs. 2 Nr. 1 InsVV getroffene Regelung zu berücksichtigen, die eine Einbeziehung absonderungsbelasteter Gegenstände von ihrer Verwertung durch den Verwalter abhängig macht. In entsprechender Anwendung dieser Vorschrift sei auch beim vorläufigen Insolvenzverwalter für die Ermittlung der Berechnungsgrundlage an eine Verwertung der betreffenden Gegenstände anzuknüpfen. Eine solche Prognose sei hinsichtlich der Möglichkeit einer zukünftigen Verwertung durch den endgültigen Insolvenzverwalter zu treffen. Sei zu erwarten, daß bei einer zukünftigen Verwertung ein Überschuß in die Masse fließe, so sei er in entsprechender Anwendung der Grundregel des § 1 Abs. 2 Nr. 1 Satz 3 InsVV für die Ermittlung der Berechnungsgrundlage auch schon bei der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters zu berücksichtigen, aber nur bis zur Kappungsgrenze des § 1 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 InsVV.

Wegen dieser Einschränkung will das vorlegende Oberlandesgericht von dem früheren Beschluß abweichen. Sie betrifft eine Frage aus dem Insolvenzrecht: Die Berechnungsgrundlage für die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters wird durch § 21 Abs. 2 Nr. 1, §§ 63, 65 InsO i.V. mit § 11 Abs. 1 InsVV geregelt. Der Beschluß des Pfälzischen Oberlandesgerichts Zweibrük-

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

ken, von dem das vorlegende Oberlandesgericht abweichen will, beruht auch auf der dargelegten Auffassung. Zwar hat das Pfälzische Oberlandesgericht Zweibrücken die Vorentscheidungen aufgehoben, weil diese eine Berücksichtigung von Gegenständen, die mit Absonderungsrechten belastet sind, insgesamt abgelehnt hatten. Jedoch hinderten die Ausführungen des Oberlandesgerichts, mit denen es die Berücksichtigung der Aus- und Absonderungsrechte auf den Umfang des Verwertungserlöses beschränkte, das Landgericht entsprechend § 565 Abs. 2 ZPO an einer höheren Festsetzung. Im übrigen kann die zu treffende Entscheidung nicht allein auf die Rechtsfrage beschränkt werden, ob überhaupt derartige Gegenstände bei der Wertbemessung zu berücksichtigen sind. Vielmehr muß eine sachgerechte Lösung zugleich untrennbar die Frage einbeziehen, in welcher Weise und mit welchen Folgen dies geschehen soll.

II.

Die weitere Beschwerde der Schuldnerin ist gemäß § 7 Abs. 1 InsO zuzulassen.

1. Sie ist statthaft. Mit dem angefochtenen Beschluß hat das Landgericht selbst über eine nach § 6 Abs. 1 InsO zulässige sofortige Beschwerde entschieden. Gemäß § 64 Abs. 3 Satz 1 i.V. mit § 21 Abs. 2 Nr. 1 InsO steht unter anderem der Schuldnerin die sofortige Beschwerde auch gegen den Beschluß zu, durch den das Insolvenzgericht die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters festsetzt. Der Wert des Beschwerdegegenstandes übersteigt

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

100 DM (§ 64 Abs. 3 Satz 2 InsO i.V. mit § 567 Abs. 2 Satz 2 ZPO). § 568 Abs. 3 ZPO wird insoweit jedenfalls durch diese Sonderregelung verdrängt (OLG Stuttgart NJW 2000, 1344 f.; OLG Celle NZI 2000, 226 f.; OLG Zweibrücken ZInsO 2000, 398, 399; OLG Naumburg ZInsO 2000, 349 Leitsatz; Keller ZIP 2000, 689 f.).

2. Die weitere Beschwerde ist form- und fristgerecht eingelegt worden. Anwaltszwang besteht nicht (§ 569 Abs. 2 Satz 2, § 78 Abs. 3 ZPO; ebenso OLG Celle NZI 2000, 226 f.; OLG Köln WM 2000, 1116, 1117). Der Umstand, daß der Beschluß des Landgerichts inhaltlich mit demjenigen des Insolvenzgerichts übereinstimmt, steht der Zulässigkeit ebenfalls nicht entgegen. Denn § 568 Abs. 2 ZPO wird als Mittel zur Begrenzung weiterer Beschwerden durch die Ausgestaltung des § 7 InsO als besondere Rechtsbeschwerde ersetzt.

3. Die Nachprüfung der Beschwerdeentscheidung ist auch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung geboten. Soweit die Vorlagefrage i.S. von § 7 Abs. 2 InsO reicht (s. oben I.) - also die Grenze einer Berücksichtigung von Aus- und Absonderungsrechten geklärt werden soll -, bedarf dies keiner Begründung.

Aber auch gegenüber dem Ansatz der Entscheidungen sowohl des Pfälzischen Oberlandesgerichts Zweibrücken als auch des hier entscheidenden Landgerichts, Aus- oder Absonderungsrechte überhaupt bei der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters zu berücksichtigen, macht die Schuldnerin eine Gesetzesverletzung geltend. Nach ihrer Auffassung kann nur die unbelastete Masse Bemessungsgrundlage für diese Vergütung sein. Schon im Hinblick auf diese rechtliche Ausgangslage ist die Nachprüfung der Beschwerdeentschei-

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 zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung geboten, weil die ernsthafte Gefahr voneinander abweichender Entscheidungen zu den neu gefaßten Regelungen der §§ 10, 11 InsVV besteht.

III.

Die sofortige Beschwerde ist nicht begründet. Das Insolvenzgericht hat die Vergütung des Beteiligten zu 2. mit Recht wie folgt festgesetzt:

Gebühr gemäß §§ 11, 2 InsVV	19.959,88 DM
Auslagen (§ 8 Abs. 3 InsVV)	1.000,00 DM
MWSt	3.353,58 DM
	24.313,46 DM.

1. Gemäß § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV soll die - gesondert zuzusprechende - Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters einen angemessenen Bruchteil der Vergütung des (endgültigen) Insolvenzverwalters nicht überschreiten. Ergänzend gelten nach § 10 InsVV die §§ 1 bis 9 InsVV über dessen Vergütung entsprechend, d.h. soweit dies mit der Tätigkeit des erst vorläufigen Verwalters vereinbar ist. Den Unterschieden zwischen den beiderseitigen Aufgaben- und Pflichtenkreisen ist angemessen Rechnung zu tragen.

2. Nach § 1 Abs. 1 Satz 1 InsVV wird die Vergütung des (endgültigen) Insolvenzverwalters nach dem Wert der Insolvenzmasse berechnet, auf die sich die Schlußrechnung bezieht, also zur Zeit der Beendigung des Insolvenzverfahrens (§§ 63 Satz 2, 66 Abs. 1 InsO).

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

a) Im einzelnen bestimmt § 1 Abs. 2 Nr. 1 Satz 1 InsVV für die Vergütung des Insolvenzverwalters, daß mit Absonderungsrechten belastete Massegegenstände - nur - zu berücksichtigen sind, wenn sie durch den Verwalter verwertet werden. Das bedeutet, daß der Aufwand des Insolvenzverwalters bei der Verwertung von Absonderungsrechten im Ansatz lediglich erfolgsbedingt und durch eine - begrenzte - Erhöhung der Berechnungsgrundlage abzugelten ist (vgl. A 4 der allgemeinen Begründung sowie diejenige zu § 1 Abs. 2 Nr. 1 InsVV, abgedruckt bei Haarmeyer/Wutzke/Förster, Vergütung im Insolvenzverfahren InsVV/VergVO, 2. Aufl., vor § 1 InsVV). Aussonderungsrechte können überhaupt nur nach Maßgabe des § 3 Abs. 1 Buchst. a InsVV berücksichtigt werden (s.u. b).

b) Nach dieser Norm ist eine den Regelsatz übersteigende Vergütung insbesondere festzusetzen, wenn die Bearbeitung von Aus- und Absonderungsrechten einen erheblichen Teil der Tätigkeit des Insolvenzverwalters ausgemacht hat, ohne daß ein entsprechender Mehrbetrag nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 angefallen ist. Dies schränkt den Regelungsbereich des § 1 Abs. 2 Nr. 1 InsVV ein: Die Bemühung des Insolvenzverwalters soll nur insoweit - allein - durch die Bestimmung der Berechnungsgrundlage abgegolten sein, als die Bearbeitung von Aus- und Absonderungsrechten nicht einen erheblichen Teil seiner Tätigkeit ausgemacht hat oder sich in einem Mehrbetrag der Berechnungsgrundlage auswirkt. Andernfalls ist die Tätigkeit als solche gesondert zu vergüten. Das gilt insbesondere, wenn der Insolvenzverwalter zwar keine - erfolgreichen - Verwertungshandlungen vorgenommen, aber dennoch einen erheblichen Teil seiner Tätigkeit auf Aus- und Absonderungsrechte verwandt hat (vgl. Begründung zu § 3 InsVV, aaO).

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

Was ein "erheblicher Teil" der Tätigkeit i.S. von § 3 Abs. 1 Buchst. a InsVV ist, wird in der Literatur unterschiedlich beantwortet. Teilweise wird allein darauf abgestellt, ob die zu prüfenden Fremdrechte 50 % der gesamten Schuldenmasse übersteigen (Haarmeyer/Wutzke/Förster aaO § 3 Rdn. 9, 10; Haarmeyer ZInsO 1999, 488, 492), oder ob mehr als 30 % der Gläubiger Aus- oder Absonderungsrechte geltend machen (Hess, InsVV 2. Aufl. § 3 Rdn. 42). Nach anderer Auffassung soll ein Zuschlag für etwaigen qualitativen Mehraufwand auch dann veranlaßt sein, wenn zwar weniger als 50 % an Fremdrechten, aber besondere Schwierigkeiten rechtlicher Art vorliegen (vgl. Eickmann, Vergütungsrecht, § 3 InsVV Rdn. 16).

3. Die gebotene sinnentsprechende Anwendung jener Grundsätze auf die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters hat einem grundlegenden Unterschied zwischen dessen Tätigkeit und derjenigen des (endgültigen) Insolvenzverwalters Rechnung zu tragen: Der erst vorläufige Insolvenzverwalter hat Schuldnervermögen grundsätzlich noch nicht im technischen Sinne zu verwerten (Heidelberger Kommentar zur Insolvenzordnung/Kirchhof, § 22 Rdn. 6; Breutigam/Blersch, Berliner Praxiskommentare Insolvenzrecht Bd. I § 22 Rdn. 12; Vallender DZWIR 1999, 268, 270), unabhängig davon, ob ein allgemeines Verfügungsverbot erlassen ist oder nicht. Denn zum einen soll der Schuldner vor unwiederbringlichen Vermögenseinbußen geschützt werden, solange die Insolvenzeröffnung nicht feststeht. Zum anderen soll der Entscheidung der Gläubiger nach der Insolvenzeröffnung (§ 157 InsO) nicht vorgegriffen werden. Die amtliche Begründung zu § 26 des Entwurfs einer Insolvenzordnung (BT-Drucks. 12/2443 S. 117) nennt ausdrücklich nur den "Notverkauf verderblicher Waren" als Aufgabe des erst vorläufigen Insolvenzverwal-

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

ters. Demgegenüber ist die Verwertung durch den Insolvenzverwalter (§§ 159, 165 ff. InsO) nur im zweiten und dritten Abschnitt des vierten Teils der Insolvenzordnung geregelt, also im Zusammenhang mit dem eröffneten Verfahren.

a) Damit entfällt für den vorläufigen Insolvenzverwalter regelmäßig diejenige Tätigkeit, die gerade den Ansatzpunkt für die Vergütung des (endgültigen) Insolvenzverwalters bildet, nämlich die Mehrung der Insolvenzmasse durch Verwertungstätigkeit. Diese kommt nur ausnahmsweise in Betracht, wenn und soweit ein Aufschub der Verwertung bis nach der Insolvenzeröffnung die werdende Insolvenzmasse schädigen würde. Als Grundlage für die Bemessung einer Vergütung eignet sich dies nicht.

b) Andererseits kann aber auch der vorläufige Insolvenzverwalter in erheblichem Umfang mit der Bearbeitung von Aus- und Absonderungsrechten befaßt werden: Er hat u.a. das gesamte Vermögen des Schuldners einschließlich fremder Sachen in dessen Besitz zu sichern und zu erhalten; die Klärung fremder Rechte bleibt regelmäßig erst dem Insolvenzverwalter nach Verfahrenseröffnung vorbehalten. Herausgabeverlangen von Sicherungsnehmern kann der vorläufige Verwalter abwehren, gegen Zwangsvollstreckungsmaßnahmen hat er ggf. die Einstellung bei Gericht (§ 21 Abs. 2 Nr. 3 InsO, § 30 d Abs . 4 ZVG) zu beantragen. Andererseits sind mit Bezug auf entbehrliche Gegenstände unnötige Kosten zu vermeiden, vor allem, wenn diese im Hinblick auf § 55 Abs. 2 InsO oder öffentlich-rechtliche Pflichten zu Masseverbindlichkeiten führen würden; die Freigabe auch von fremdem Gut aus der verwalteten Masse - mindestens in Form einer Anregung an das Insolvenzgericht, den Sicherungsauftrag entsprechend einzuschränken (vgl. BGHZ 105, 230, 238 f) - kann deshalb zu prüfen sein (vgl. Heidelberger Kommentar/Kirchhof, aaO § 22 Rn. 4

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

a.E., 26). Betriebsnotwendige Geräte sind im Bedarfsfall zu warten oder zu reparieren, sogar wenn sie zur Sicherheit an Dritte übereignet sind. Gebäude sind im nötigen Umfang auch zugunsten der Grundpfandgläubiger versichert zu halten (BGHZ 105, 230, 237 f). Insbesondere gegenüber Aussonderungsrechten mag schon der vorläufige Insolvenzverwalter die Voraussetzungen des § 107 Abs. 2 InsO oder fortdauernde Rechte zum Besitz infolge des § 112 InsO zu prüfen haben. Die dem vorläufigen Insolvenzverwalter gebotene Verwaltungstätigkeit umfaßt jedenfalls bei einer Unternehmensfortführung regelmäßig die Verarbeitung von Rohstoffen, die noch unter Eigentumsvorbehalt stehen, den Verkauf der Fertigprodukte, an denen Sicherungseigentum begründet wurde, sowie den Einzug von Forderungen gegen Abnehmer, sogar wenn diese im voraus an Absonderungsberechtigte abgetreten waren. Hierbei hat der vorläufige Insolvenzverwalter jeweils seine Berechtigung gerade im Verhältnis zu den Sicherungsnehmern zu prüfen und die vertraglichen sowie gesetzlichen Grenzen genau zu wahren (vgl. BGH, Urt. v. 6. April 2000 - IX ZR 422/98, ZIP 2000, 895, 896 ff, z.V.b. in BGHZ).

Das alles sind Tätigkeiten, die - einen erheblichen Umfang vorausgesetzt - bei einem (endgültigen) Insolvenzverwalter typischerweise mit einem Zuschlag gemäß § 3 Abs. 1 Buchst. a) InsVV abgegolten werden können. Gerade beim vorläufigen Insolvenzverwalter erlangen sie eine besondere Bedeutung, weil Sicherungsnehmer ihre Rechte oft schnell und schon ihm gegenüber geltend machen. Die Berechtigung und mögliche Folgen prüft der vorläufige Verwalter unter den häufig noch undurchsichtigen Verhältnissen des Eröffnungsverfahrens. Seine Prüfung erleichtert dann gegebenenfalls auch dem (endgültigen) Insolvenzverwalter im eröffneten Verfahren die Verwertung.

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

c) Die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters ist gemäß § 63 Satz 1 i.V.m. § 21 Abs. 2 Nr. 1 InsO angemessen zu vergüten (vgl. BVerfG ZIP 1993, 838, 841). Das gilt auch, soweit er sich mit Aus- oder Absonderungsrechten zu befassen hat.

Für die Berechnung jeder Vergütung bedarf es gemäß § 2 i.V.m. § 11 InsVV einer Grundlage. Deshalb kann die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters mit bezug auf Aus- oder Absonderungsgut nicht allein durch Zu- oder Abschläge entsprechend § 3 InsVV auf der Grundlage der "Sollmasse" im Sinne von § 1 Abs. 1 Satz 1 InsVV abgegolten werden. Diese hat keinen Bezug zur Tätigkeit gerade des vorläufigen Insolvenzverwalters, der sich im Eröffnungsverfahren mit der "Istmasse" zu befassen hat. Danach paßt für diesen insbesondere nicht die in § 1 Abs. 2 Nr. 1 Satz 2 und 3 enthaltene Regelung, welche die Vergütungshöhe vom Ergebnis der Verwertung belasteter Massegegenstände abhängig macht. Insoweit stimmt der Senat dem vorlegenden Oberlandesgericht zu (ebenso BayObLG ZIP 2000, 2122, 2123; a.M. OLG Zweibrücken
ZInsO 2000, 398, 400 f). Anderenfalls würde die eigenständige Vergütung des vorläufigen Verwalters wesentlich durch den Erfolg einer Verwertung bestimmt, die er selbst nicht notwendigerweise zu beeinflussen vermag. Zudem könnte der Erfolg erst wesentlich später eintreten. In dem frühen Zeitpunkt, für den der vorläufige Insolvenzverwalter abzurechnen hat, wäre eine grundlegende Prognose auf Zeitpunkt und Ergebnis der späteren Verwertung zu aufwendig und mit großen Unsicherheiten belastet. Auch für eine zuverlässige Schätzung, welcher prozentuale Anteil des Erlöses üblicherweise für die Insolvenzmasse übrig bleibt, fehlt jede empirische Grundlage.

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

Aus gleichartigem Grunde ist es auch nicht gerechtfertigt, den Wert nur des Ab-, nicht aber des Aussonderungsguts in Ansatz zu bringen. Zwar mag dessen Verwaltung den vorläufigen Insolvenzverwalter im allgemeinen weniger belasten als die Beschäftigung mit Absonderungsrechten, doch ist dies nicht allgemein bei der Berechnungsgrundlage, sondern erst im jeweiligen Einzelfall beim Vergütungssatz zu berücksichtigen. Eine Trennung zwischen Aus- und Absonderungsrechten würde zudem das Vergütungsverfahren in diesem frühen Stadium der Insolvenz praktisch erheblich erschweren.

Ferner entspräche es nicht dem System der - entsprechend anwendbaren - §§ 1 bis 3 InsVV, den Wert der Aus- und Absonderungsrechte selbst im Zusammenhang mit der vorläufigen Insolvenzverwaltung etwa nur mit einem Bruchteil anzusetzen. Die Verwaltung erstreckt sich auf den gesamten Wert der mit Fremdrechten belasteten Vermögensgüter, nicht nur auf einen gegenständlich abgrenzbaren Teil davon. Zudem berücksichtigt die insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung den Umfang der jeweils anfallenden Tätigkeiten durchweg nicht schon bei der Wertfestsetzung, sondern erst im Rahmen der Gebührensätze.

Danach kann Grundlage für die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters entsprechend § 1 Abs. 1 InsVV nur der Wert der "Insolvenzmasse" bei Beendigung seiner vorläufigen Insolvenzverwaltung sein (LG Düsseldorf NZI 2000, 182; LG Frankfurt/Main ZIP 1999, 1686 f; LG Kleve ZIP 2000, 1946 f; Haarmeyer/Wutzke/Förster aaO § 10 Rn. 5; Eickmann aaO § 11 Rn. 7 bis 9; Keller, in: Erster Leipziger Insolvenzrechtstag, herausgegeben von Chr. Berger u.a., Berlin 2000, S. 67, 73; Hess aaO § 10 Rn. 2). Auch die Vergütung für die Bearbeitung von Aus- oder Absonderungsrechten hat systema-

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

tisch von deren Wert auszugehen. Deshalb ist im Ansatz eine entsprechende Anwendung des § 1 Abs. 2 Nr. 1 InsO geboten, jedoch nur, soweit der vorläufige Insolvenzverwalter sich tatsächlich mit den Aus- oder Absonderungsrechten in nennenswertem Umfang befaßt hat; dies hat er im einzelnen darzulegen (OLG Köln ZIP 2000, 1993, 1995 f; vgl. § 8 Abs. 2 InsVV). Folglich sind in die Berechnungsgrundlage für die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters ungekürzt auch Gegenstände einzubeziehen, die mit Aus- oder Absonderungsrechten belastet sind, soweit der Verwalter mit bezug auf diese Rechte tätig geworden ist (ebenso OLG Zweibrücken ZInsO 2000, 398, 400; BayObLG ZIP 2000, 2122, 2123; LG Chemnitz ZInsO 2000, 509, 510; vgl. LG Bonn NZI 2000, 550 f; a.M. LG Karlsruhe ZInsO 2000, 230).

d) Allerdings ist bei der Vergütung auch dem Umstand angemessen Rechnung zu tragen, daß dem vorläufigen Insolvenzverwalter noch nicht die - möglicherweise zeitaufwendige - Verwertung des Schuldnervermögens obliegt (vgl. § 11 Abs. 1 Satz 3 InsVV), die zudem üblicherweise die Insolvenzmasse erst anreichert. Hieraus folgt zwar nicht, daß sich der vorläufige Insolvenzverwalter ausnahmslos weniger insbesondere mit Absonderungsrechten zu befassen hätte als der endgültige (s.o. b). Jedoch sind die Vergütungsregeln für den (endgültigen) Insolvenzverwalter im Rahmen der §§ 10, 11 Abs. 1 InsVV nicht schematisch, sondern in einer den Besonderheiten angepaßten Weise auf den vorläufigen Insolvenzverwalter zu übertragen. Dabei ist der vorläufige Insolvenzverwalter im Ergebnis vergütungsrechtlich nicht besser zu stellen als der endgültige; und die Vorschriften der insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung sollen es auch verhindern, daß das Schuldnervermögen schon vor der Verfahrenseröffnung durch eine zu hohe Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters erschöpft wird. Deshalb macht § 1 Abs. 2 Nr. 2 InsVV

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

die Höhe der Vergütung des (endgültigen) Verwalters vom Erfolg seiner Verwertungsbemühungen abhängig. Nur wenn er in erheblichem Umfange durch die Bearbeitung von Aus- oder Absonderungsrechten zusätzlich belastet wird, erhält er gemäß § 3 Abs. 1 Buchst. a InsVV erfolgsunabhängig einen Zuschlag zur Vergütung. Jedoch wird der eingeschränkte Aufgabenkreis des erst vorläufigen Insolvenzverwalters allgemein bereits dadurch berücksichtigt, daß er - jedenfalls wenn seine Aufgaben und Befugnisse nicht über diejenigen des früheren Sequesters hinausgehen - regelmäßig nur 25 % der Vergütung des endgültigen Insolvenzverwalters erhalten soll. Die Begründung zu § 11 InsVV (abgedruckt bei Haarmeyer/Wutzke/Förster aaO vor § 1) erwähnt ausdrücklich als insoweit vergütungspflichtige Tätigkeit die "Inbesitznahme, Sicherung und zeitweilige Verwaltung" des Schuldnervermögens; das umfaßt - jedenfalls vorläufig - auch aus- oder abzusondernde Gegenstände in seiner Herrschaftsgewalt mit.

Daß schon die bloß nennenswerte Verwaltungstätigkeit hinsichtlich des Aus- und Absonderungsrechten unterliegenden Schuldnervermögens - erfolgsunabhängig - in vollem Umfang die Berechnungsgrundlage mit bestimmt, hat zur Folge, daß dem vorläufigen Insolvenzverwalter nicht zusätzlich ein Zuschlag i.S. von § 3 Abs. 1 Buchst. a InsVV allein für die Bearbeitung von Aus- und Absonderungsrechten zustehen kann. Im Gegenteil ist dann, wenn diese Bearbeitung nicht einen erheblichen Teil der Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters ausgemacht hat, regelmäßig ein Abschlag i.S. von § 3 Abs. 2 InsVV geboten, sofern der Wert gerade des mit Sicherungsrechten belasteten Vermögens ins Gewicht fällt. Die Höhe dieses Abschlags ist so zu bemessen, daß die Tätigkeit des vorläufigen Verwalters angemessen vergütet

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

bleibt. Zur Kontrolle mag der tatsächliche Zeit- und Kostenaufwand des vorläufigen Insolvenzverwalters mit berücksichtigt werden.

4. Danach ist die dem Beteiligten zu 2. hier bewilligte Vergütung aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

a) Im einzelnen hat der Beteiligte zu 2. dargetan, daß die von ihm berücksichtigten Vermögenswerte - Fuhrpark, Roh-, Hilfs- und Betriebsstoffe, Betriebs- und Geschäftsausstattung sowie Warenbestand - weitgehend mit streitigen Aus- und Absonderungsrechten belastet sind. Nach dem eigenen Vorbringen der Beteiligten zu 1. soll sogar das gesamte Vermögen der Schuldnerin entweder Dritten zu Volleigentum gehören oder zur Sicherheit übertragen sein. Sie macht selbst geltend, der Beteiligte zu 2. habe sich im Interesse einer Betriebsfortführung "über ihm bekannte Eigentumsverhältnisse ... zu Lasten der Sicherungsgläubiger und Vorbehaltseigentümer" hinweggesetzt und hierdurch "entsprechende Haftungstatbestände ... erfüllt". Derartige Rechte werden u.a. von der Ehefrau des Geschäftsführers der Beteiligten zu 1. und einer Gesellschaft geltend gemacht, für die dieser Geschäftsführer zeichnete. Der Streit über die Berechtigung von Sicherungsnehmern betraf sämtliche vom Beteiligten zu 2. im Eröffnungsverfahren zu sichernde und in Ansatz gebrachte Vermögensgüter. Ob dieser hierbei die Rechte Dritter verletzt hat, ist nicht im Festsetzungsverfahren gemäß § 64 InsO zu klären.

b) Der Beteiligte zu 2. ist im Ansatz von einer Vergütung von 25 % derjenigen des endgültigen Insolvenzverwalters ausgegangen.

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

Zusätzlich hat er einen Zuschlag von 15 % für Betriebsfortführung (§ 3 Abs. 1 Buchst. b InsVV) bewilligt erhalten. Ein allgemeines Verfügungsverbot war erlassen, so daß die Fortführungspflicht gemäß § 22 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 InsO eingriff. Zur weiteren Begründung hat der Beteiligte zu 2. geltend gemacht, die Betriebsfortführung sei unter erschwerten Bedingungen erfolgt. Auf kaufmännisches Personal hätte nicht zurückgegriffen werden können. Mit dem Geschäftsführer der Schuldnerin habe es erhebliche Auseinandersetzungen gegeben. Das hierdurch begründete Haftungsrisiko sei noch dadurch verschärft worden, daß keine verläßliche Zuarbeit und Information von Dritten erfolgt sei. Er, der vorläufige Verwalter, habe Personal aus seinem eigenen Büro eingesetzt. Dem ist die Beteiligte zu 1. nicht substantiiert entgegengetreten. Aus Rechtsgründen bestehen gegen den festgesetzten Zuschlag keine durchgreifenden Bedenken. Die Tätigkeit des Beteiligten zu 2. bei der Unternehmensfortführung erfaßte auch gerade diejenigen Gegenstände, die mit Sicherungsrechten belastet sind. Da das Vermögen der Schuldnerin unstreitig wenigstens ganz überwiegend mit Sicherungsrechten belastet war, betraf jedenfalls ein erheblicher Teil der Tätigkeit des Beteiligten zu 2. solche Rechte.

Einen weiteren Zuschlag von 5 % hat der Beteiligte zu 2. wegen Vorfinanzierung des Insolvenzgeldes und Sanierungsbemühungen (§ 3 Abs. 2 Buchst. d InsVV) bewilligt erhalten. Bei der Bemessung eines solchen Zuschlags ist allerdings zu berücksichtigen, inwieweit sich die besonders zu vergütende Tätigkeit gerade auch auf die Aus- oder Absonderungsrechte erstreckt hat, die ganz überwiegend die Bemessungsgrundlage bestimmen. Zwar dürfte es nicht systemkonform sein, einzelne Zuschläge von unterschiedlichen Bemessungsgrundlagen - teils mit, teils ohne Berücksichtigung belasteten Schuldnervermögens - zu bemessen (zweifelnd OLG Braunschweig NZI 2000,

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

321, 322). Jedoch ist jedenfalls die Höhe des Zuschlags im Einzelfall niedriger zu bestimmen, wenn die Bemessungsgrundlage wesentlich aufgrund von Umständen erhöht wird, die nichts mit der Tätigkeit zu tun haben, welche den Zuschlag im einzelnen auslösen soll. So mag es im allgemeinen fern liegen, daß eine Beschäftigung mit arbeitsrechtlichen Fragen (§ 3 Abs. 1 Buchst. d InsVV) einen sachlichen Bezug zu Aus- oder Absonderungsrechten hat. Jedoch hat der Beteiligte zu 2. im vorliegenden Fall den Zuschlag von 5 % wesentlich auch mit Sanierungsbemühungen vor dem Hintergrund einer laufenden Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung begründet. Hierbei ging es um die Bündelung der verschiedenen Interessen und den Versuch, einen rechtlich durchsetzbaren Weg für eine übertragende Sanierung zu finden. Dem ist die Beteiligte zu 1. nicht substantiiert entgegengetreten. Ein solcher Versuch mußte zwangsläufig auch die streitigen Aus- und Absonderungsrechte Dritter mit berücksichtigen.

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. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Kreft Kirchhof Fischer

Zugehör Ganter

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