



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IX ZB 139/10

vom

8. November 2012

in dem Insolvenzverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsVV § 3 Abs. 1 Buchst. c

- a) Ein Degressionsausgleich kommt ab einer Berechnungsgrundlage von mehr als 250.000 € in Betracht. Abzustellen ist auf den Wert der Insolvenzmasse, auf die sich die Schlussrechnung bezieht.
- b) Ein zum Degressionsausgleich gebotener Zuschlag ist keine gesondert festzusetzende Vergütung, sondern ein Zuschlag, der in die Gesamtabwägung bei der Bemessung eines angemessenen Gesamtzuschlags einzubeziehen ist.

BGH, Beschluss vom 8. November 2012 - IX ZB 139/10 - LG München I  
AG München

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch die Richter Vill, Prof. Dr. Gehrlein, die Richterin Lohmann, die Richter Dr. Fischer und Dr. Pape

am 8. November 2012

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 14. Zivilkammer des Landgerichts München I vom 1. Juli 2010 wird auf Kosten des weiteren Beteiligten zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 144.641,29 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der weitere Beteiligte wurde am 18. Juni 2003 zum Verwalter im Insolvenzverfahren über das Vermögen der T. AG (im Folgenden: Schuldnerin) bestellt. Mit Schriftsatz vom 18. September 2009, korrigiert durch Schriftsatz vom 18. November 2009, beantragte er, seine Vergütung auf 272.636,95 € einschließlich Umsatzsteuer festzusetzen, die Auslagen einschließlich Umsatzsteuer auf 21.420 €, zusammen 294.056,95 €. Dabei legte er eine Berechnungsgrundlage von 1.002.768,42 € zugrunde und errechnete hieraus eine von ihm angenommene "Regelvergütung" von 114.553,34 €. Hierzu gelangte er dadurch, dass er für die Berechnungsgrundlage oberhalb eines Betrages von

250.000 €, also für 752.708,42 €, anstelle der in § 2 Abs. 1 InsVV vorgesehenen 3 v.H. für den Mehrbetrag von 250.000 € und von 2 v.H. für den weiteren Mehrbetrag von 502.708,42 € als Degressionszuschlag nach § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV einen Prozentsatz von durchgehend 11,2 v.H. ansetzte.

2           Wegen besonderer Schwierigkeiten bei der Verwertung der Masse beantragte er außerdem einen Zuschlag von 100 v.H., wegen des obstruktiven Verhaltens des Schuldnervertreters einen Zuschlag von weiteren 25 v.H. Auf den zuletzt genannten Zuschlag von 25 v.H. verzichtete er für den Fall der Anerkennung des verlangten Degressionsausgleichs.

3           Das Insolvenzgericht hat unter Zugrundelegung der angegebenen Berechnungsgrundlage eine Vergütung von 107.559,38 € zuzüglich 20.436,28 € Umsatzsteuer festgesetzt sowie die Auslagen in Höhe von 18.000 € zuzüglich 3.420 € Umsatzsteuer, insgesamt 149.415,66 €. Den Regelsatz hat es nach § 2 Abs. 1 InsVV mit 47.804,17 € berechnet sowie Zuschläge von 125 v.H. zugebilligt.

4           Die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde des Insolvenzverwalters ist ohne Erfolg geblieben.

## II.

5           Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§ 6 Abs. 1, § 7 aF, § 64 Abs. 3 InsO, Art. 103f EGIInsO, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO) und zulässig (§ 574 Abs. 2, § 575 ZPO). Sie ist jedoch unbegründet.

- 6           1. Das Beschwerdegericht hat gemeint, § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV sei nur anwendbar, wenn schon die ursprüngliche Masse groß, vom Verwalter aber noch weiter gemehrt worden sei. Hier sei die große Masse erst durch die Tätigkeit des Verwalters geschaffen worden. Dafür erhalte er infolge der höheren Berechnungsgrundlage eine höhere Vergütung. In der Gesamtschau bestehe jedenfalls keine Veranlassung zu einer Anpassung durch einen Degressionsausgleich. Im Übrigen könne ein Degressionsausgleich nur im Wege eines Zuschlags, nicht durch Veränderung der Regelvergütung bewilligt werden.
- 7           Die Rechtsbeschwerde meint demgegenüber, § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV stelle allein auf die letztendlich erwirtschaftete Masse, nicht auch auf eine vom Verwalter schon vorgefundene große Masse ab. Habe der Verwalter eine kleine Masse so gemehrt, dass sie größer sei als eine schon ursprünglich große, dann aber noch vermehrte Masse, könne der Verwalter der zunächst kleinen Masse nicht schlechter stehen als derjenige der schon anfänglich großen Masse. Im vorliegenden Fall sei die Masse mit 1.002.708,42 € im Sinne des § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV groß gewesen. Das sei ab 250.000 € anzunehmen.
- 8           Den von § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV vorausgesetzten erheblichen Arbeitsaufwand habe der Verwalter substantiiert vorgetragen. Die Regelvergütung stelle mit ihrer Degression im vorliegenden Fall keine angemessene Gegenleistung für die Tätigkeit des Verwalters dar, weil dieser einen jahrelangen erheblichen Aufwand betrieben habe. Unterstelle man, dass ohne den besonderen Einsatz bei normaler Verwertungstätigkeit das Ergebnis eine Masse von 250.000 € gewesen sei, würde der jahrelange Zusatzaufwand und die dadurch erzielte, um 752.708,42 € erhöhte Masse mit nur zusätzlich 17.554,17 € vergütet werden, was zur Leistung außer Verhältnis stehe.

9                    2. Die Ausführungen des Beschwerdegerichts halten im Ergebnis rechtlicher Prüfung stand.

10                   Nach § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV kann eine den Regelsatz übersteigende Vergütung festgesetzt werden, wenn die Masse groß war und die Regelvergütung wegen der Degression der Regelsätze keine angemessene Gegenleistung dafür darstellt, dass der Verwalter mit erheblichem Arbeitsaufwand die Masse vermehrt oder zusätzliche Masse festgestellt hat.

11                   a) Ein Ausgleich wegen der Degression der Regelsätze ist durch einen Zuschlag zu gewähren. Nach § 63 Abs. 1 Satz 2 InsO, der die Ermächtigung nach § 65 InsO gemäß Art. 80 Abs. 1 Satz 2 GG nach Inhalt, Zweck und Ausmaß näher bestimmt, wird der Regelsatz der Vergütung nach dem Wert der Insolvenzmasse zur Zeit der Beendigung des Insolvenzverfahrens berechnet. Diese Vorgaben setzt § 2 Abs. 1 InsVV um. Nach § 63 Abs. 1 Satz 3 InsO kann dem Umfang und der Schwierigkeit der Geschäftsführung des Verwalters durch Abweichungen vom Regelsatz Rechnung getragen werden. Dies erfolgt nach der Regelungssystematik der Insolvenzzrechtlichen Vergütungsverordnung im Wege von Zu- und Abschlägen gemäß § 3. Demgemäß hat auch ein erforderlicher Degressionsausgleich im Wege des Zuschlags nach § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV zu erfolgen.

12                   Es ist deshalb verfehlt, schon die Berechnung des Regelsatzes nach § 2 Abs. 1 InsVV individuell abändern zu wollen. Soweit in der Literatur vorgeschlagen wird, unter den Voraussetzungen des § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV nicht die Degressionstabelle des § 2 Abs. 1 InsVV zu verwenden, sondern statt der dort angeordneten Prozentsätze ab einem 250.000 € übersteigenden Betrag den jeweils nächsthöheren Prozentsatz (MünchKomm-InsO/Nowak, 2. Aufl. § 3

InsVV Rn. 9; Eickmann/Prasser in Kübler/Prütting/Bork, InsO, August 2006, § 3 InsVV Rn. 36), kann dem aus den genannten Gründen nicht gefolgt werden. Dasselbe gilt für die Ansicht, der sich der Rechtsbeschwerdeführer in seiner Vergütungsberechnung angeschlossen hat, ab einer Berechnungsgrundlage über 250.000 € die Regelvergütung des Mehrbetrages mit dem Durchschnittsprozentsatz von 11,2 v.H. zu berechnen (so noch Haarmeyer/Wutzke/Förster, InsVV, 3. Aufl. § 3 Rn. 25, aber ausdrücklich aufgegeben in der 4. Aufl., § 3 Rn. 24; Gräber, Vergütung im Insolvenzverfahren von A bis Z, Rn. 234; ablehnend Blerch in Berliner Kommentar zum Insolvenzrecht, 2009, § 3 InsVV Rn. 17).

- 13            b) Abzustellen ist allein auf den Wert der Insolvenzmasse, auf die sich die Schlussrechnung bezieht (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 1 InsVV). Zutreffend ist allerdings die Annahme des Beschwerdegerichts, die Begründung zu § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV habe Fälle im Auge gehabt, in denen der Verwalter eine ohnehin große Masse gemehrt habe. In der Begründung zur Insolvenzzrechtlichen Vergütungsverordnung ist unter A 4 ausführt:

"Gleichzeitig wurde die Degression [gemeint: im Verhältnis zur Vergütungsverordnung zum Konkursrecht] verstärkt, um exorbitant hohe Vergütungen, die vom Arbeitsaufwand, von der Leistung und von der Verantwortung des Insolvenzverwalters nicht mehr zu rechtfertigen sind, auszuschließen. Um trotz dieser stärkeren Degression besondere Leistungen bei großen Insolvenzmassen angemessen berücksichtigen zu können, ist in § 3 bei der Regelung der Zu- und Abschläge zum Regelsatz eine neue Regelung eingefügt worden, die einen besonderen Zuschlag im Falle der Mehrung einer ohnehin großen Insolvenzmasse erlaubt (Abs. 1 Buchst. c)."

(abgedruckt z.B. in Haarmeyer/Wutzke/Förster, InsVV, 4. Aufl. S. 42, 44).

14 § 3 ist zusätzlich wie folgt begründet:

"Hervorzuheben sind die neu in den Entwurf aufgenommenen Kriterien, die das Gericht bei der Vergütungsfestsetzung zu berücksichtigen hat. Für eine Überschreitung der Regelsätze sind dies in Absatz 1 der bereits in der allgemeinen Begründung erläuterte Fall, dass der Insolvenzverwalter eine ohnehin große Insolvenzmasse durch erheblichen Arbeitseinsatz weiter vergrößert hat (Buchst. c); hier soll der Zuschlag die für diesen Fall nicht angemessene Degression der Regelsätze ausgleichen." (aaO S. 54).

15 Hintergrund für die Verstärkung der Degression im Vergleich zur Vergütungsverordnung alten Rechts waren Missstände bei der Festsetzung der Vergütung in den neuen Ländern gewesen, wo die Verwalter nach dem Beitritt große unbelastete Vermögenswerte vorgefunden und deshalb exorbitant hohe Vergütungen erhalten hatten (vgl. Haarmeyer/Wutzke/Förster, aaO § 3 Rn. 23; Blerch, aaO § 3 Rn. 13). Die verstärkte Degression führt jedoch bei den höheren Degressionsstufen dazu, dass mit gleichem Arbeitsaufwand bewirkte Massenerhöhungen durch den Regelsatz geringer vergütet werden als in niedrigeren Degressionsstufen. Hierfür kann ein Ausgleich erforderlich sein, um eine angemessene Vergütung sicherzustellen.

16 Der Rechtsbeschwerde ist darin beizutreten, dass ein Wertungswiderspruch auftritt, wenn ein Verwalter mit geringer Anfangsmasse keinen Degressionsausgleich verlangen könnte, ein Verwalter mit gleich großer Endmasse bei

hoher Anfangsmasse schon. Zwar wird der Verwalter mit geringer Anfangsmasse, um dieselbe Endmasse generieren zu können, regelmäßig einen höheren Arbeitsaufwand haben, der höhere Zuschläge zur Folge hat. Bei genau gleichem Arbeitsaufwand wäre das Ergebnis aber unverständlich. Abgestellt werden kann im Ergebnis folglich allein auf die letztlich zu berücksichtigende Berechnungsgrundlage.

- 17 c) Ein Zuschlag zum Degressionsausgleich kommt ab einer Berechnungsgrundlage von mehr als 250.000 € in Betracht. Dies entspricht herrschender Meinung (Haarmeyer/Wutzke/Förster, aaO § 3 Rn. 26; Blersch, aaO § 3 InsVV Rn. 15; Stephan/Riedel, InsVV § 3 Rn. 18; Eickmann/Prasser in Kübler/Prütting/Bork, aaO § 3 Rn. 36; HmbKomm-InsO/Büttner, 4. Aufl. § 3 InsVV Rn. 4; MünchKomm-InsO/Nowak, 2. Aufl. § 3 InsVV Rn. 9; für einen Grenzwert von 500.000 € Keller, Vergütung und Kosten im Insolvenzverfahren, 3. Aufl. Rn. 278).
- 18 Aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift lässt sich ein Grenzwert zwar nicht ableiten. Im Hinblick auf die Höhe der durchschnittlichen Teilungsmassen (im Jahre 1995: 175.000 €; vgl. dazu Haarmeyer/Wutzke/Förster, aaO; Blersch, aaO; MünchKomm-InsO/Nowak, aaO) und der starken Reduzierung des Staffelsatzes von 7 v.H. auf 3 v.H. ab diesem Grenzwert erscheint dies aber angemessen.
- 19 d) Dass das Beschwerdegericht einen gesonderten Degressionsausgleich im vorliegenden Fall abgelehnt hat, ist aus Rechtsgründen gleichwohl nicht zu beanstanden.



- 20           aa) § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV setzt voraus, dass die fragliche Masse-  
mehrung, für die oberhalb einer Berechnungsgrundlage von 250.000 € ein De-  
gressionsausgleich in Betracht kommt, vom Verwalter mit erheblichem Arbeits-  
aufwand erzielt wurde. Dieser Arbeitsaufwand muss den Arbeitsaufwand eines  
Normalverfahrens erheblich übersteigen (Haarmeyer/Wutzke/Förster, aaO  
Rn. 25: um das Doppelte; Eickmann/Prasser, aaO). Das hat zur Folge, dass  
regelmäßig ein weiterer Zuschlagstatbestand erfüllt ist.
- 21           bb) Die einzelnen Zu- und Abschlagstatbestände des § 3 InsVV haben  
nur beispielhaften Charakter. Darüber hinaus gibt es weitere Umstände, die für  
die Bemessung der Vergütung im Einzelfall Bedeutung gewinnen können.  
Maßgebend ist ganz allgemein, ob die Bearbeitung den Insolvenzverwalter  
stärker oder schwächer als in entsprechenden Insolvenzverfahren allgemein  
üblich in Anspruch genommen hat, also der real gestiegene oder gefallene Ar-  
beitsaufwand (BGH, Beschluss vom 11. Mai 2006 - IX ZB 249/04, ZIP 2006,  
1204 Rn. 41 f; vom 8. März 2012 - IX ZB 162/11, ZIP 2012, 682 Rn. 10;  
st.Rspr.). Eine Massemehrung muss damit, anders als beim Degressionsaus-  
gleich, nicht zwingend verbunden sein. Die Voraussetzungen für einen oder  
mehrere weitere Zuschläge liegen danach regelmäßig vor, wenn ein Degressi-  
onsausgleich in Betracht kommt, weil dieser gerade voraussetzt, dass die Be-  
arbeitung den Insolvenzverwalter stärker als in entsprechenden Normalverfah-  
ren in Anspruch genommen hat.
- 22           Der Verwalter hat hier andere Zuschläge in Höhe von 125 v.H. beantragt  
und erhalten. Bei der Bemessung der Höhe der Zuschläge für Tätigkeiten, die  
die Masse gemehrt haben, ist die durch die hiermit verbundene Erhöhung der  
Berechnungsgrundlage eingetretene Erhöhung der Regelvergütung zu berück-  
sichtigen (vgl. im Einzelnen BGH, Beschluss vom 8. März 2012, aaO Rn. 13 ff;

vom 12. Mai 2011 - IX ZB 143/08, ZIP 2011, 1373 Rn. 10 f). Bei der Bemessung der Höhe eines Zuschlags wegen der über den Normalfall hinausgehenden Arbeitsbelastung ist damit ohnehin immer auch die dadurch eingetretene Erhöhung der Berechnungsgrundlage von Bedeutung, auch soweit sich dies wegen der Degression bei der Vergütung unterschiedlich auswirkt. Kommt ein Zuschlag nach § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV in Betracht, liegen folglich regelmäßig die Voraussetzungen für mehrere, sich in ihren Voraussetzungen überschneidende Zuschlagstatbestände vor, die deshalb nicht isoliert voneinander festgesetzt werden können (BGH, Beschluss vom 11. Mai 2006, aaO Rn. 44). Bei der erforderlichen Bemessung des angemessenen Gesamtzuschlags muss deshalb eine Degression nach § 2 Abs. 1 InsVV ohnehin berücksichtigt werden.

23           cc) Geht man zugunsten des Verwalters davon aus, dass der Mehraufwand wegen des unkooperativen Verhaltens der Schuldnerin die Masse nicht gemehrt hat, bleibt der wegen erhöhten Arbeitsaufwandes zugebilligte Zuschlag von 100 v.H. zu berücksichtigen.

24           Der Verwalter macht geltend, die von ihm durch besonderen Einsatz erwirtschaftete Masse beruhe hinsichtlich des 250.000 € übersteigenden Betrages auf den Anstrengungen, die über einen Normalfall hinausgehen. Hierdurch hat sich folglich die Regelvergütung nach § 2 Abs. 1 InsVV um netto 17.554,17 € erhöht, durch den für diesen Arbeitsaufwand gewährten Zuschlag von 100 v.H. um weitere 47.804,17 €, zusammen um 65.358,34 €; das entspricht einem Zuschlag auf die Regelvergütung ohne Massemehrung von 137 v.H..

25           dd) Ob die Voraussetzungen für einen Zuschlag vorliegen und wie hoch dieser zu bemessen ist, muss vom Tatrichter unter Berücksichtigung aller Um-

stände im Einzelfall bestimmt werden (BGH, Beschluss vom 7. Oktober 2010 - IX ZB 115/08, ZInsO 2010, 2409 Rn . 8 mwN). Dessen Entscheidung ist in der Rechtsbeschwerdeinstanz nur darauf zu überprüfen, ob sie die Gefahr der Verschiebung von Maßstäben mit sich bringt (BGH, aaO mwN).

26            Diese Gefahr besteht hier nicht. Das Beschwerdegericht hat zwar gemeint, hier komme ein Zuschlag zum Zwecke des Degressionsausgleiches wegen der Entstehungsgeschichte der Vorschrift nicht in Betracht. Es hat aber hilfsweise ausgeführt, dass auch unter dem Gesichtspunkt der Degression in einer Gesamtschau keine Veranlassung für eine weitere Erhöhung der Vergütung bestehe. Insbesondere hat es zutreffend gesehen, dass ein Degressionsausgleich nicht getrennt von den übrigen Zuschlägen gemäß § 3 Abs. 1 InsVV beurteilt und zugebilligt werden kann und dass eine gesonderte Vergütung nach § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV nicht festzusetzen ist.

27            Es kann deshalb ausgeschlossen werden, dass das Beschwerdegericht nach einer Zurückverweisung in neuer tatrichterlicher Würdigung zu einem an-

deren Ergebnis gelangt. Ob der Gesamtzuschlag im Einzelfall höher hätte ausfallen können, ist vom Rechtsbeschwerdegericht im Einzelfall nicht zu prüfen.

Vill

Gehrlein

Lohmann

Fischer

Pape

Vorinstanzen:

AG München, Entscheidung vom 26.11.2009 - 1504 IN 697/03 -

LG München I, Entscheidung vom 01.07.2010 - 14 T 4989/10 -