



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZB 9/12

vom

19. Dezember 2013

in dem Insolvenzverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 63 Abs. 1 Satz 2; InsVV § 1 Abs. 1 Satz 1, § 6

Massezuflüsse zwischen dem Schlusstermin und dem Vollzug der Schlussverteilung erhöhen die Berechnungsgrundlage der Vergütung des Insolvenzverwalters. Konnten sie bei der bereits erfolgten Festsetzung der Vergütung noch nicht berücksichtigt werden, ist die Festsetzung zu ergänzen.

BGH, Beschluss vom 19. Dezember 2013 - IX ZB 9/12 - LG Münster
AG Münster

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Dr. Fischer, Dr. Pape, Grupp und die Richterin Möhring

am 19. Dezember 2013

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des weiteren Beteiligten wird der Beschluss der 5. Zivilkammer des Landgerichts Münster vom 5. Januar 2012 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Beschwerdegericht zurückverwiesen.

Der Wert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 6.325,92 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der weitere Beteiligte ist Verwalter in dem am 18. Juni 2004 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners. Unter dem 7. November 2006 legte er den Schlussbericht, die Schlussrechnung, das Verteilungsverzeichnis und seinen Vergütungsantrag vor. Das Insolvenzgericht setzte die

Vergütung antragsgemäß nach einer Berechnungsgrundlage von 10.093,14 € in Höhe des 1,32-fachen Regelsatzes fest. Am 12. März 2007 fand der Schlusstermin statt. Zu einer Schlussverteilung und zur Aufhebung des Insolvenzverfahrens kam es in der Folgezeit nicht, weil der weitere Beteiligte Steuererstattungen abwartete sowie Nachzahlungen des Schuldners auf die pfändbaren Anteile eines erst jetzt bekannt gewordenen, in der Vergangenheit erzielten Einkommens. Außerdem zog der weitere Beteiligte die pfändbaren Anteile des laufenden Einkommens zur Masse. Im August 2011 beantragte er mit der Begründung, die Berechnungsgrundlage habe sich seit seinem ersten Vergütungsantrag auf 22.788,07 € erhöht, die Festsetzung einer weiteren, nach den §§ 1 bis 3 InsVV berechneten Vergütung in Höhe von 10.928,24 € einschließlich Auslagen und Umsatzsteuer. Das Insolvenzgericht setzte mit Beschluss vom 23. September 2011 als Entgelt für die Nachtragsverteilung nach § 6 InsVV den Betrag von 4.602,32 € fest und ordnete mit weiterem Beschluss vom 13. Oktober 2011 die Nachtragsverteilung bezüglich der nach dem Schlusstermin realisierten und noch zu erwartenden Massezuflüsse an.

- 2 Die sofortige Beschwerde des weiteren Beteiligten gegen die Vergütungsfestsetzung vom 23. September 2011 hat das Landgericht zurückgewiesen. Mit der vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der weitere Beteiligte seinen Vergütungsantrag weiter.

II.

- 3 Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§§ 6, 64 Abs. 3 InsO, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO) und auch im Übrigen zulässig. Sie führt zur Aufhebung der

angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Beschwerdegericht.

4 1. Das Beschwerdegericht hat ausgeführt, die Festsetzung der Vergütung des Insolvenzverwalters könne nachträglich ergänzt werden, wenn es zwischen der Einreichung der Schlussrechnung und dem Schlusstermin zu Massezuflüssen komme, die bei der ursprünglichen Festsetzung noch nicht berücksichtigt worden seien. Für Massezuflüsse nach dem Schlusstermin sehe das Gesetz das Verfahren der Nachtragsverteilung vor. Solche Massezuflüsse seien deshalb vergütungsrechtlich nach den Grundsätzen der Nachtragsverteilung zu behandeln. Eine gesonderte Vergütung könne nur im Falle der Anordnung einer Nachtragsverteilung festgesetzt werden und sei nach § 6 InsVV zu bemessen. Dies gelte auch dann, wenn das Insolvenzverfahren noch nicht aufgehoben sei. Die Vorschrift des § 63 Abs. 1 Satz 2 InsO, nach der der Regelsatz der Vergütung nach dem Wert der Insolvenzmasse zur Zeit der Beendigung des Insolvenzverfahrens berechnet werde, stehe dieser Beurteilung nicht entgegen.

5 2. Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

6 a) Die Rechtskraft des Beschlusses des Insolvenzgerichts, mit dem über den ursprünglichen Vergütungsantrag des weiteren Beteiligten entschieden wurde, steht der beantragten Festsetzung einer ergänzenden Vergütung nicht entgegen. Die Festsetzung der Verwaltervergütung im Insolvenzverfahren entfaltet materielle Rechtskraft für den Vergütungsanspruch als solchen und seinen Umfang; die Berechnungsgrundlage und der Vergütungssatz nehmen als Vorfragen an der Rechtskraft nicht teil. Ein Zweitverfahren über die Festsetzung der Verwaltervergütung kann nicht auf Umstände gestützt werden, die bereits im Erstverfahren geltend gemacht worden sind oder hätten geltend gemacht

werden können (BGH, Beschluss vom 20. Mai 2010 - IX ZB 11/07, BGHZ 185, 353 Rn. 8 ff). Massezuflüsse nach Einreichung der Schlussrechnung des Verwalters, die - wie hier - nicht sicher zu erwarten waren, stellen allerdings neue Tatsachen dar, die zu einer ergänzenden Vergütungsfestsetzung führen können (BGH, Beschluss vom 6. Oktober 2011 - IX ZB 12/11, ZIP 2011, 2115 Rn. 9 f mwN).

- 7 b) Ausgangspunkt für die Beurteilung, ob Massezuflüsse nach Einreichung der Schlussrechnung die Berechnungsgrundlage für die Vergütung des Insolvenzverwalters erhöhen und, wenn die Vergütung bereits festgesetzt wurde, zu einer ergänzenden Festsetzung führen können, ist die Regelung in § 63 Abs. 1 Satz 2 InsO (BGH, Beschluss vom 25. Oktober 2007 - IX ZB 147/06, ZIP 2008, 81 Rn. 5 mwN; vom 6. Oktober 2011, aaO Rn. 8). Danach wird der Regelsatz der Vergütung nach dem Wert der Insolvenzmasse zur Zeit der Beendigung des Insolvenzverfahrens berechnet. Diese Regelung kann allerdings nicht streng wortgetreu ausgelegt werden, weil zum Zeitpunkt der Beendigung des Insolvenzverfahrens, also nach Vollzug der Schlussverteilung (§ 200 Abs. 1 InsO), eine Insolvenzmasse nicht mehr vorhanden ist, auf welche sich der Regelsatz der Verwaltervergütung beziehen könnte. Nach der Gesetzesbegründung sollte durch die Regelung an das Recht zur Konkursverwaltervergütung angeknüpft werden, nach welcher die Vergütung des Konkursverwalters nach der Teilungsmasse berechnet wurde, auf die sich die Schlussrechnung bezog (§ 1 Abs. 1, § 8 Abs. 1 VergVO, vgl. BT-Drucks. 12/2443 S. 130 zu § 74 RegE-InsO). Insoweit wird in § 1 Abs. 1 Satz 1 InsVV ein offenkundiges Redaktionsversehen des Gesetzgebers dahin klargestellt, dass die Vergütung des Insolvenzverwalters nach dem Wert der Insolvenzmasse berechnet wird, auf welche sich die Schlussrechnung bezieht (BGH, Beschluss vom 15. November 2012

- IX ZB 88/09, BGHZ 195, 322 Rn. 26; vom 15. November 2012 - IX ZB 130/10, BGHZ 195, 336 Rn. 20).

8 aa) Gegenstand der Schlussrechnung ist allerdings nicht nur die zum Zeitpunkt ihrer Erstellung vorhandene Masse. Die Schlussrechnung hat vielmehr auf den Zeitpunkt der Beendigung des Verfahrens abzustellen (BGH, Beschluss vom 26. Januar 2006 - IX ZB 183/04, ZIP 2006, 486 Rn. 15). Deshalb sind spätere Massezuflüsse, die bei Einreichung der Schlussrechnung schon mit Sicherheit feststehen, bereits bei der Schlussrechnung und der darauf gestützten Vergütungsfestsetzung durch eine Einbeziehung in die Berechnungsgrundlage der Vergütung zu berücksichtigen (BGH, Beschluss vom 26. Januar 2006, aaO Rn. 17; vom 5. Juli 2007 - IX ZB 305/04, ZIP 2007, 1958 Rn. 9; vom 25. Oktober 2007, aaO Rn. 6; vom 6. Oktober 2011, aaO Rn. 8).

9 bb) Kommt es zu Massezuflüssen, die bei Einreichung der Schlussrechnung noch nicht vorhersehbar oder nicht sicher zu erwarten waren und deshalb bei der Festsetzung der Vergütung nicht berücksichtigt werden konnten, kann die Festsetzung der Vergütung nach Maßgabe der erhöhten Berechnungsgrundlage nachträglich ergänzt werden. Nach der Rechtsprechung des Senats gilt dies jedenfalls für Massezuflüsse im Zeitraum zwischen der Einreichung der Schlussrechnung und dem Schlusstermin (BGH, Beschluss vom 26. Januar 2006, aaO). Ob auch Massezuflüsse im Zeitraum zwischen dem Schlusstermin und der Aufhebung des Verfahrens zu einer Ergänzung der Vergütungsfestsetzung führen können, hat der Senat bisher offen gelassen; bei Zuflüssen nach der Aufhebung des Verfahrens scheidet eine Ergänzung der Festsetzung jedenfalls aus (BGH, Beschluss vom 6. Oktober 2011, aaO Rn. 11).

- 10 cc) Im Streitfall erfolgten die Massezuflüsse nach dem Schlusstermin, aber noch vor dem Vollzug der Schlussverteilung. Nach richtiger Ansicht können auch solche Massezuflüsse in die Berechnungsgrundlage der Verwaltervergütung einbezogen werden und nach bereits erfolgter Festsetzung der Vergütung für das Insolvenzverfahren zur Festsetzung einer ergänzenden Vergütung führen (MünchKomm-InsO/Riedel, 3. Aufl., § 1 InsVV Rn. 6; Prasser, ZIP 2006, 487, 488). Dies folgt aus der Regelung in § 63 Abs. 1 Satz 2 InsO, die auch die Auslegung von § 1 Abs. 1 Satz 1 InsVV bestimmt. Die Bezugnahme auf die Schlussrechnung in dieser Norm soll lediglich gewährleisten, dass die gesamte im Verfahren verwaltete Masse nach näherer Maßgabe des § 1 Abs. 2 InsVV Eingang in die Berechnungsgrundlage der Vergütung findet. Eine Begrenzung auf die zum Zeitpunkt der Schlussrechnung oder des Schlusstermins vorhandene Masse und ein Ausschluss von späteren Massezuflüssen kann der Regelung hingegen nicht entnommen werden. Einen sachlichen Grund, Massezuflüsse im Zeitraum zwischen dem Schlusstermin und der Aufhebung des Verfahrens nur in die Berechnungsgrundlage der Vergütung einzubeziehen, wenn sie vorhersehbar und sicher zu erwarten sind, bei zunächst nicht vorhersehbaren oder nicht sicher feststehenden, gleichwohl später erfolgenden Zuflüssen eine entsprechende Ergänzung der Festsetzung aber zu versagen, gibt es nicht.
- 11 dd) Auch die Regelungen über die Nachtragsverteilung rechtfertigen eine solche Unterscheidung nicht. Nach § 203 Abs. 1 InsO kann eine Nachtragsverteilung angeordnet werden, wenn nach dem Schlusstermin zurückbehaltene Beträge für die Verteilung frei werden, aus der Insolvenzmasse gezahlte Beträge zurückfließen oder Gegenstände der Masse ermittelt werden. Der Wortlaut gestattet somit die Anordnung einer Nachtragsverteilung ab dem Schlusstermin. Begrifflich ist eine Nachtragsverteilung aber erst nach der Schlussverteilung

veranlasst (vgl. BGH, Beschluss vom 26. Januar 2006, aaO Rn. 14; Zimmer, KTS 2009, 199, 204). Solange die Schlussverteilung nicht vollzogen ist, können neue Massezuflüsse noch in diese einbezogen werden. Einer Nachtragsverteilung bedarf es in diesen Fällen nicht (Frege/Keller/Riedel, Insolvenzrecht, 7. Aufl., Rn. 1727). Deshalb steht der Gesichtspunkt, dass sich die Vergütung des Verwalters bei Anordnung einer Nachtragsverteilung in der Regel ausschließlich nach der Sonderregelung des § 6 InsVV richtet (BGH, Beschluss vom 12. Oktober 2006 - IX ZB 294/05, ZIP 2006, 2131 Rn. 4; vom 22. Oktober 2009 - IX ZB 78/08, NZI 2010, 259 Rn. 2 f; vom 6. Oktober 2011, aaO Rn. 15), der Festsetzung einer ergänzenden Vergütung nach Maßgabe der um die Massezuflüsse erhöhten Berechnungsgrundlage hier nicht entgegen. Im Übrigen zeigt auch die Regelung in § 6 Abs. 1 Satz 2 InsVV, dass es Fälle gibt, in denen trotz Anordnung einer Nachtragsverteilung die davon betroffene Tätigkeit des Verwalters mit der allgemeinen Vergütungsfestsetzung abgegolten wird und nicht durch eine gesonderte Vergütung nach § 6 Abs. 1 Satz 1 InsVV. Nach Satz 2 dieser Vorschrift gilt Satz 1 nicht, wenn die Nachtragsverteilung voraussehbar war und schon bei der Festsetzung der Vergütung für das Insolvenzverfahren berücksichtigt worden ist.

III.

12 Die angefochtene Entscheidung war danach aufzuheben und die Sache an das Beschwerdegericht zurückzuverweisen (§ 577 Abs. 4 ZPO). Eine eigene Sachentscheidung kann der Senat nicht treffen, weil die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 577 Abs. 5 ZPO). Das Beschwerdegericht wird auf den Antrag des weiteren Beteiligten eine ergänzende Vergütung festzusetzen und dabei die nachträglichen Massezuflüsse in die Berechnungsgrundlage einzube-

ziehen haben. Dem konkreten Umfang und der Schwierigkeit der durch die Massezuflüsse veranlassten Tätigkeit des weiteren Beteiligten ist in tatrichterlicher Würdigung bei der Entscheidung über die beantragten Zuschläge nach § 3 Abs. 1 InsVV (zum Zuschlag wegen langer Verfahrensdauer vgl. BGH, Beschluss vom 16. September 2010 - IX ZB 154/09, ZIP 2010, 2056 Rn. 7 f; vom 7. Oktober 2010 - IX ZB 115/08, ZInsO 2010, 2409 Rn. 8; zum Zuschlag wegen der Bearbeitung von Anfechtungsansprüchen vgl. BGH, Beschluss vom 8. März 2012 - IX ZB 162/11, ZIP 2012, 682), erforderlichenfalls auch durch Vornahme eines Abschlags nach § 3 Abs. 2 InsVV, Rechnung zu tragen (§ 63 Abs. 1 Satz 3 InsO).

Kayser

Fischer

Pape

Grupp

Möhring

Vorinstanzen:

AG Münster, Entscheidung vom 23.09.2011 - 80 IN 68/04 -

LG Münster, Entscheidung vom 05.01.2012 - 5 T 736/11 -