



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

IX ZB 42/22

vom

13. Juli 2023

in dem Insolvenzverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO § 64 Abs. 3, §§ 213, 214 Abs. 3

Die Einstellung des Insolvenzverfahrens mit Zustimmung der Gläubiger steht einer Beschwerde des Insolvenzverwalters gegen die Festsetzung seiner Vergütung nicht entgegen, wenn dieser vor der Verfahrenseinstellung für den streitigen Teil seiner Vergütung Sicherheit geleistet hat.

InsVV § 1 Abs. 1 Satz 2

Der Schätzwert der Masse wird, wenn das Verfahren durch Einstellung vorzeitig beendet ist, durch die Summe der Forderungen aller zu befriedigenden Insolvenz- und Massegläubiger begrenzt, sofern nicht der Wert der bereits erzielten Massezuflüsse höher ist.

BGH, Beschluss vom 13. Juli 2023 - IX ZB 42/22 - LG Dessau-Roßlau  
AG Dessau-Roßlau

ECLI:DE:BGH:2023:130723BIXZB42.22.0

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Schoppmeyer, die Richterin Möhring, den Richter Röhl, die Richterin Dr. Selbmann und den Richter Weinland

am 13. Juli 2023

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des weiteren Beteiligten wird der Beschluss der 8. Zivilkammer des Landgerichts Dessau-Roßlau vom 31. August 2022 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Beschwerdegericht zurückverwiesen.

Der Wert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 11.803,74 € festgesetzt.

#### Gründe:

##### I.

- 1 Mit Beschluss vom 18. Juni 2018 eröffnete das Amtsgericht Dessau-Roßlau das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin und bestellte den weiteren Beteiligten zum Insolvenzverwalter. Im Jahr 2021 leitete das Amtsgericht das Einstellungsverfahren nach § 213 InsO ein. Am 22. März 2021 beantragte der weitere Beteiligte, seine Vergütung auf insgesamt 28.492,49 € brutto festzusetzen. Das Amtsgericht hat die Vergütung auf insgesamt 15.696,58 €

brutto festgesetzt. Die sofortige Beschwerde des Beteiligten, mit der er seinen Vergütungsantrag auf insgesamt 27.500,32 € brutto reduziert hat, hat das Landgericht zurückgewiesen. Den streitigen Teil der Vergütung in Höhe von 11.803,74 € hinterlegte der Beteiligte als Sicherheitsleistung gemäß § 214 Abs. 3 InsO. Am 11. Mai 2023 wurde das Insolvenzverfahren gemäß § 213 InsO eingestellt.

2 Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Beteiligte seinen zuletzt gestellten Vergütungsantrag weiter, soweit dieser zurückgewiesen worden ist.

## II.

3 Die Rechtsbeschwerde ist statthaft (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO, §§ 4, 6 Abs. 1, § 64 Abs. 3 Satz 1 InsO) und zulässig. Sie führt zur Aufhebung und Zurückverweisung (§ 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO, § 4 InsO).

4 Der Umstand, dass das Insolvenzverfahren gemäß § 213 InsO eingestellt worden ist, steht der Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde nicht entgegen, denn der Beteiligte hat noch als Insolvenzverwalter vor der Verfahrenseinstellung für den streitigen Teil seiner Vergütung Sicherheit gemäß § 214 Abs. 3 InsO nach Maßgabe der §§ 232 ff BGB geleistet; die Beschwerdebefugnis des Beteiligten gemäß § 64 Abs. 3 InsO besteht fort.

5 1. Das Beschwerdegericht hat gemeint, dem Beteiligten stehe jedenfalls eine höhere als die festgesetzte Vergütung nicht zu.

6 Solle ein Insolvenzverfahren nach § 213 InsO eingestellt werden, müsse zunächst die Vergütung des Verwalters festgesetzt werden. Diese sei gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 InsVV nach dem Schätzwert der Masse zur Zeit der Beendigung

des Verfahrens zu berechnen. Berechnungsgrundlage seien nur die notwendigen Mittel zur Befriedigung der Insolvenz- und Massegläubiger. Werde das Verfahren vorzeitig eingestellt, da sämtliche Ansprüche der Gläubiger vollständig befriedigt worden seien, blieben Haftungsansprüche gegen den Vorstand der Schuldnerin unberücksichtigt. Die Berechnungsmasse ergebe sich aus den Forderungen nach § 38 InsO und § 39 InsO sowie den Masseverbindlichkeiten gemäß § 55 InsO und den Verfahrenskosten nach § 54 InsO. Die Berechnungsgrundlage sei durch Schätzung zu ermitteln.

7 Das Beschwerdegericht bewerte die Berechnungsgrundlage abweichend vom Amtsgericht mit 13.442,73 €. Getilgte nachrangige Forderungen seien nicht zu berücksichtigen, da zu deren Anmeldung nicht zuvor aufgefordert worden sei. Auch die von dem Verwalter in seinem Antrag bezifferten Masseansprüche seien nicht einzubeziehen. Die Berechnungsgrundlage sei auf die Summe der angemeldeten Forderungen gedeckelt. Unter Berücksichtigung einer Teilungsmasse in Höhe von 24.377,68 € ergebe sich ein Vergütungsanspruch des Beteiligten in Höhe von 15.115,70 € brutto. Aufgrund einer Gesamtwürdigung der möglichen Zu- und Abschläge habe dieser Anspruch auf 90 % der Regelvergütung. Es ergebe sich letztlich ein Vergütungsanspruch des Beteiligten in Höhe von 13.607,20 € brutto. Im Hinblick auf das Verschlechterungsverbot sei die zugesprochene Vergütung aber nicht herabzusetzen.

8 2. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts hält rechtlicher Prüfung nicht stand. Maßgeblich für die Bemessung der Vergütung sind die Bestimmungen der Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung in der vor dem 1. Oktober 2020 geltenden Fassung, weil das Insolvenzverfahren am 18. Juni 2018 eröffnet worden ist (§ 19 Abs. 5 InsVV).

- 9           a) Soll das Insolvenzverfahren nach § 213 InsO eingestellt werden, hat der Insolvenzverwalter zuvor die unstreitigen Masseansprüche zu berichtigen; für die streitigen ist Sicherheit zu leisten (§ 214 Abs. 3 InsO). Vorher kommt eine Verfahrenseinstellung nicht in Betracht. Zu den Masseansprüchen gehören auch die Vergütungsansprüche des Insolvenzverwalters (vgl. BGH, Urteil vom 26. Juni 2014 - IX ZR 162/13, NJW-RR 2014, 1516 Rn. 31 mwN). Wegen des streitigen Teils des Vergütungsanspruchs des Beteiligten ist eine Sicherheitsleistung nach Maßgabe der §§ 232 ff BGB erfolgt.
- 10           b) Die Vergütung des Verwalters ist gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 InsVV nach dem Schätzwert der Masse zur Zeit der Beendigung des Verfahrens zu berechnen. Wie der Schätzwert der Masse bei einer Einstellung des Verfahrens gemäß § 213 InsO zu berechnen ist, richtet sich danach, in welchem Umfang der Insolvenzverwalter das zur Masse gehörende Vermögen bereits verwertet hat.
- 11           Liegt der Gesamtbetrag der bereits erzielten Massezuflüsse höher als die Summe aller zu befriedigenden Forderungen, ist dieser Wert für die Berechnungsgrundlage maßgeblich. Denn zur Berechnungsgrundlage für die Vergütung zählen alle Vermögenswerte, die zum Zeitpunkt der Beendigung der zu vergütenden Tätigkeit zu dem gesicherten und verwalteten Vermögen gehört haben. Dies sind alle Massezuflüsse, die auch tatsächlich an die Masse ausbezahlt werden und daher die Masse erhöhen (BGH, Beschluss vom 10. Januar 2019 - IX ZB 40/18, NZI 2019, 355 Rn. 8; vom 14. Februar 2019 - IX ZB 25/17, NZI 2019, 392 Rn. 6). Der Insolvenzverwalter muss den entsprechenden Geldbetrag bereits vereinnahmt haben. Die Massezuflüsse erhöhen die Berechnungsgrundlage auch insoweit, als sie nicht zur Befriedigung sämtlicher Gläubiger benötigt werden (BGH, Beschluss vom 10. Januar 2019, aaO; vom 14. Februar 2019, aaO), weil im Hinblick auf den hierin liegenden Tätigkeitsumfang des Insolvenzverwal-

ters keine Begrenzung der Massezuflüsse und keine Schätzung mehr erforderlich ist (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Januar 2019, aaO; Zimmer, InsVV, 2. Aufl., § 1 Rn. 185 mwN).

12           Liegt die Summe aller zu befriedigenden Forderungen der Insolvenz- und Massegläubiger höher als der Wert der bereits erzielten tatsächlichen Massezuflüsse, ist die Obergrenze der Berechnungsgrundlage die Summe aller zu befriedigenden Forderungen. In diesem Fall sind einzubeziehen auch Vermögenswerte, die noch nicht verwertet worden sind; sie sind mit dem bei einer Verwertung zu erwartenden Erlös anzusetzen. Daher sind auch Forderungen zu berücksichtigen, die zur Insolvenzmasse gehören. Dies gilt allerdings nur in dem Umfang, in dem die Einziehung der Forderung zur Befriedigung aller Gläubiger - der Insolvenz- wie auch der Massegläubiger - erforderlich gewesen wäre. Wären Massegegenstände nicht verwertet worden, weil eine vollständige Befriedigung der Gläubiger ohnedies zu erreichen gewesen wäre, ist der Wert jener Gegenstände vergütungsrechtlich nicht zu berücksichtigen (BGH, Beschluss vom 14. Februar 2019 - IX ZB 25/17, NZI 2019, 392 Rn. 6 mwN). Hingegen wären Massegegenstände in dem Umfang zu verwerten, in dem der Erlös für die Begleichung aller Masseverbindlichkeiten erforderlich ist (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Februar 2012 - IX ZB 230/10, ZIP 2012, 532 Rn. 13).

13           c) Gemessen an diesen Grundsätzen ist die Bemessung der Berechnungsgrundlage rechtsfehlerhaft. Die Berechnungsgrundlage ergibt sich allein aus der Summe aller zu befriedigenden Forderungen, weil die vom Beteiligten bereits verwertete Masse hinter dieser Summe zurückbleibt. Eine Erhöhung der sich aus der Summe aller zu befriedigenden Forderungen ergebenden Berechnungsgrundlage um den Betrag der bereits verwerteten Masse scheidet aus.

14           aa) Die Forderungen des Finanzamtes sind in voller Höhe einzubeziehen. Dies gilt nicht nur für die Hauptforderung über 12.239,87 €, sondern auch für die Säumniszuschläge in Höhe von 1.662 €.

15           Maßstab für den Schätzwert der Masse nach § 1 Abs. 1 Satz 2 InsVV ist die voraussichtlich erforderliche Masse, um alle Gläubiger zu befriedigen. Hierzu gehören auch tatsächlich befriedigte nachrangige Insolvenzgläubiger, unabhängig davon, ob sie ihre Forderungen mangels einer Aufforderung nach § 174 Abs. 3 InsO bereits zur Tabelle angemeldet haben. Bei einer Einstellung des Insolvenzverfahrens nach § 213 InsO ist für den Schätzwert der Masse darauf abzustellen, in welchem Umfang die tatsächlich befriedigten Insolvenzforderungen in dem Insolvenzverfahren ohne die Einstellung hätten geltend gemacht werden können, wenn - wie im Streitfall - die Verwertung des zur Masse gehörenden Vermögens zur Befriedigung sämtlicher, auch der nachrangigen Insolvenzforderungen ausgereicht hätte.

16           bb) Einzubeziehen sind weiterhin alle Forderungen der Massegläubiger.

17           (1) Hierzu zählen zum einen die sonstigen Masseverbindlichkeiten gemäß § 55 InsO. Rechtsfehlerhaft lässt das Beschwerdegericht die insbesondere zur Durchsetzung von Ansprüchen gegen den Vorstand der Schuldnerin nach § 34 Abs. 2 GenG entstandenen Masseverbindlichkeiten in Höhe von 3.172,55 € außer Acht. Dass der Vorstand der Schuldnerin sich nach Einleitung der Rechtsstreitigkeiten bereit erklärt hat, alle unstreitigen Masseansprüche zu begleichen, lässt die bereits entstandenen Masseverbindlichkeiten nicht entfallen.

18           (2) Zu den zu befriedigenden Forderungen zählen - wie das Beschwerdegericht zutreffend gesehen hat - weiter die Gerichtskosten (§ 54 Nr. 1 InsO).

19           (3) Hierzu zählt schließlich die Vergütung des Insolvenzverwalters (§ 54 Nr. 2 InsO). Da sich die Berechnungsgrundlage für die Vergütung des Verwalters nach der Höhe der einziehbaren Forderungen richtet, die Höhe der einziehbaren Forderungen ihrerseits aber wiederum nach der Höhe der Vergütung, muss für die Höhe der einziehbaren Forderungen im Wege der Annäherung als Wert ein Betrag geschätzt werden (§ 4 InsO, § 287 ZPO), bei dessen Zugrundelegung alle Insolvenz- und Masseforderungen gedeckt sind (BGH, Beschluss vom 9. Februar 2012 - IX ZB 230/10, ZIP 2012, 532 Rn. 14), also auch die hieraus zu berechnende Vergütung (BGH, Beschluss vom 9. Februar 2012 - IX ZB 150/11, ZInsO 2013, 309 Rn. 21).

20           Der im Wege der Annäherung zu schätzende Betrag für die Vergütung des Verwalters ist dabei nur in der Höhe der durch Zu- und Abschläge bestimmten gesetzlichen Vergütung, nicht hingegen der Regelvergütung zu ermitteln. Unabhängig hiervon ist die Auslagenpauschale der Höhe nach stets auf 30 % der Regelvergütung begrenzt (§ 8 Abs. 3 Satz 2 InsVV); diese Grenze ist - anders als das Beschwerdegericht seiner Berechnung zugrunde legt - unabhängig von der sich nach Maßgabe der Zu- und Abschläge ergebenden gesetzlichen Vergütung (vgl. die Begründung einer Verordnung zur Änderung der Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung vom 4. Oktober 2004, abgedruckt unter anderem in ZIP 2004, 1927, 1931).

21           Übersehen hat das Beschwerdegericht, dass Umsatzsteuer auch auf die besonderen Kosten gemäß § 4 Abs. 2 InsVV zu berücksichtigen ist.

22           cc) Hingegen kommt eine Erhöhung der durch die Summe aller zu befriedigenden Forderungen bestimmten Berechnungsgrundlage um den Wert des bereits verwerteten Vermögens der Schuldnerin nicht in Betracht. Eine solche Er-

höhung würde zu einer doppelten Berücksichtigung von Vermögenswerten führen. Der Schätzwert der Masse richtet sich danach, was zur Befriedigung aller Gläubiger erforderlich ist.

23           Daher erhöht die vom Beteiligten bereits verwertete und zur Masse gezogene Forderung in Höhe von 1.202,86 € - anders als das Beschwerdegericht meint - die Berechnungsgrundlage nicht.

24           Zutreffend hat das Beschwerdegericht die vom Beteiligten gegen den Vorstand der Schuldnerin verfolgten Schadensersatzansprüche in Höhe von 22.299,57 € und den Massekostenzuschuss in Höhe von 13.711,09 € nicht in die Berechnungsgrundlage einbezogen. Dies ergibt sich hinsichtlich des Massekostenzuschusses bereits aus § 1 Abs. 2 Nr. 5 InsVV. Hinsichtlich der Schadensersatzansprüche scheidet eine Berücksichtigung bei der Berechnungsgrundlage nach § 1 Abs. 1 Satz 2 InsVV schon deshalb aus, weil der Insolvenzverwalter diese Forderung nicht verwertet hat. Das Insolvenzverfahren ist eingestellt worden, bevor der Rechtsstreit entschieden worden ist und der Verwalter die entsprechenden Beträge zur Masse gezogen hat.

25           Zu Unrecht beruft sich die Rechtsbeschwerde auf die Entscheidung des Senats vom 10. Januar 2019 (IX ZB 40/18, NZI 2019, 355). Der Fall betrifft die Frage, ob ein aus der erfolgreichen Durchsetzung eines Anfechtungsanspruchs erzielter und bereits zur Masse gezogener Erlös auch dann in die Berechnungsgrundlage einzubeziehen ist, wenn er für die Befriedigung der Gläubiger nicht benötigt wird. Insoweit ist auch bei der Einstellung eines Insolvenzverfahrens maßgeblich, dass zur Berechnungsgrundlage sämtliche Massezuflüsse zählen, die auch tatsächlich an die Masse ausbezahlt werden und daher die Masse erhöhen (vgl. BGH, Beschluss vom 26. Februar 2015 - IX ZB 9/13, WM 2015, 617 Rn. 8 mwN; vom 10. Januar 2019 - IX ZB 40/18, NZI 2019, 355 Rn. 8).

- 26 d) Die Entscheidung des Beschwerdegerichts kann zudem keinen Bestand haben, weil nicht ersichtlich ist, ob ein weiterer möglicher Zuschlagstatbestand bei der Prüfung berücksichtigt worden ist.
- 27 aa) Dem Umfang und der Schwierigkeit der Geschäftsführung des Verwalters wird gemäß § 63 Abs. 1 Satz 3 InsO durch Abweichungen vom Regelsatz Rechnung getragen. § 3 InsVV konkretisiert diese gesetzlichen Vorgaben beispielhaft durch Zu- und Abschlagstatbestände (vgl. BGH, Beschluss vom 29. April 2021 - IX ZB 58/19, NZI 2021, 744 Rn. 10).
- 28 Maßgebend ist, ob die Bearbeitung den Insolvenzverwalter stärker oder schwächer als in entsprechenden Insolvenzverfahren allgemein üblich in Anspruch genommen hat, also der real gestiegene oder gefallene Arbeitsaufwand. Das Insolvenzgericht hat dabei die in Betracht kommenden Tatbestände im Einzelnen zu überprüfen und zu beurteilen. Einer Bewertung der Höhe jedes einzelnen Zu- oder Abschlags bedarf es nicht. Es genügt, wenn der Tatrichter die möglichen Zu- und Abschlagstatbestände dem Grunde nach prüft und anschließend in einer Gesamtschau unter Berücksichtigung von Überschneidungen und einer auf das Ganze bezogenen Angemessenheitsbetrachtung den Gesamtzuschlag oder Gesamtabschlag bestimmt (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 7. Oktober 2021 - IX ZB 4/20, NZI 2021, 1076 Rn. 9 mwN).
- 29 bb) Die Bemessung von Zu- und Abschlägen ist grundsätzlich Aufgabe des Tatrichters. Sie ist in der Rechtsbeschwerdeinstanz nur darauf zu überprüfen, ob sie die Gefahr der Verschiebung von Maßstäben mit sich bringt (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 7. Oktober 2021 - IX ZB 4/20, NZI 2021, 1076 Rn. 8 mwN). Der rechtlichen Nachprüfung zugänglich sind jedoch die Maßstäbe (Rechtsgrundsätze) und ihre Beachtung, nach denen das Leistungsbild der entfalteten Verwaltungstätigkeit im Einzelfall gewürdigt und zu dem Grundsatz einer

leistungsangemessenen Vergütung (§ 21 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, § 63 InsO) in Beziehung gesetzt worden ist (vgl. BGH, Beschluss vom 4. Juli 2002 - IX ZB 31/02, ZIP 2002, 1459, 1460 unter III. 2.).

30 cc) Der angefochtene Beschluss des Beschwerdegerichts lässt insoweit eine solche Verschiebung der Maßstäbe besorgen, als nicht ersichtlich ist, ob das Beschwerdegericht bei seiner Bemessung auch die von dem Beteiligten geltend gemachten steuerlichen Tätigkeiten berücksichtigt hat.

31 (1) Der Beteiligte hat gemeint, eigentlich sei ein Gesamtzuschlag in Höhe von 45 % zu berücksichtigen, und zwar 25 % für die fehlende Kooperation der Schuldnerin, 5 % für die Beitreibung der Nachschüsse und 15 % für die Wahrnehmung steuerlicher Aufgaben. Sollte seine Vergütung nicht durch Abschläge gemindert werden, würde von ihm nur ein Gesamtzuschlag in Höhe von 30 % geltend gemacht.

32 (2) Das Beschwerdegericht hat sich mit den von dem Insolvenzgericht vorgenommenen Kürzungen der geltend gemachten Zuschläge und den in Ansatz gebrachten Abschlägen auseinandergesetzt. Hierbei hat sich das Beschwerdegericht allerdings nicht damit befasst, dass der Beteiligte im Rahmen des geltend gemachten Gesamtzuschlags auch einen Zuschlag für steuerliche Tätigkeiten gefordert hat, denn dem angefochtenen Beschluss ist hierzu nichts zu entnehmen.

33 (3) Soweit sich das Beschwerdegericht die Begründung des Insolvenzgerichts zu eigen gemacht hat, gilt nichts anderes. Denn auch das Insolvenzgericht hat sich nicht mit dem für steuerliche Tätigkeiten von dem Beteiligten geforderten Zuschlag befasst.

34 (4) Dagegen begegnen die Entscheidungen der Vorinstanzen keinen Bedenken, soweit sie einen Abschlag in Höhe von 5 % für die Delegation der Durchsetzung der Haftungsansprüche für angemessen erachtet haben. Dies hält sich im Rahmen der tatrichterlichen Verantwortung nach § 287 ZPO, § 6 InsO. Ein entscheidungserheblicher Verstoß gegen den Anspruch des Beteiligten auf die Gewähr rechtlichen Gehörs liegt insoweit nicht vor.

35 3. Der angefochtene Beschluss ist aufzuheben. Die Sache ist nicht zur Endentscheidung reif und muss deshalb an das Beschwerdegericht zurückverwiesen werden (§ 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO).

Schoppmeyer

Möhring

Röhl

Selbmann

Weinland

Vorinstanzen:

AG Dessau-Roßlau, Entscheidung vom 31.05.2022 - 2 IN 110/18 -

LG Dessau-Roßlau, Entscheidung vom 31.08.2022 - 8 T 126/22 -