

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Grupp, Dr. Schoppmeyer und Röhl

am 14. Februar 2019

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der weiteren Beteiligten zu 2 wird der Beschluss der 4. Zivilkammer des Landgerichts Memmingen vom 19. Juni 2017 aufgehoben.

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

Der Wert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 8.333,82 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der weitere Beteiligte zu 1 ist Verwalter in dem am 23. Juli 2015 eröffneten Insolvenzverfahren über den Nachlass der am 9. September 2014 verstorbenen C. K. . Zur Insolvenzmasse gehörte ein Kraftfahrzeug, das vom weiteren Beteiligte zu 1 (fortan auch: Verwalter) mit einem Erlös von 2.600 €

verwertet wurde. Ferner machte der Verwalter gegen die weitere Beteiligte zu 2, die Tochter und Alleinerbin der Erblasserin, einen Rückgewähranspruch wegen Schenkungsanfechtung nach § 134 Abs. 1 InsO geltend. An die weitere Beteiligte zu 2 waren nach dem Tod ihrer Mutter aus zwei Lebensversicherungsverträgen insgesamt 33.196,93 € ausgezahlt worden. Ein unwiderrufliches Bezugsrecht war ihr nicht eingeräumt. Alleiniger Insolvenzgläubiger war der B. mit einer zur Insolvenztabelle angemeldeten Forderung von 6.082,26 €. Die Anmeldung wurde zurückgenommen, nachdem die weitere Beteiligte zu 2 die Forderung befriedigt hatte. Da die weitere Beteiligte zu 2 die Einstellung des Verfahrens nach § 207 InsO, hilfsweise nach § 212 InsO beantragte, forderte das Insolvenzgericht den Verwalter im Blick auf § 214 Abs. 3 InsO auf, einen Vergütungsantrag einzureichen. Auf seinen Antrag setzte das Insolvenzgericht die Vergütung auf 6.640,33 € und die zu erstattenden Auslagen auf 1.662,88 € jeweils zuzüglich der gesetzlichen Umsatzsteuer, insgesamt auf 9.880,82 € fest. Es legte der Berechnung einen Wert der Insolvenzmasse von 16.600,82 € zugrunde. Dieser setzte sich aus dem Erlös der Fahrzeugverwertung (2.600 €) und aus dem Anfechtungsanspruch zusammen, dessen Höhe das Insolvenzgericht nach den zu befriedigenden Forderungen (Insolvenzforderung 6.082 €, Gerichtsgebühren 638 €, Verwaltervergütung 9.880,82 €, abzüglich Verwertungserlös 2.600 €) mit 14.000,82 € bestimmte.

- 2 Die gegen diese Festsetzung gerichtete sofortige Beschwerde der weiteren Beteiligten zu 2, mit der sie hilfsweise die Einstellung des Insolvenzverfahrens nach § 213 InsO beantragte, hat keinen Erfolg gehabt. Mit ihrer vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde erstrebt sie die Herabsetzung der Vergütung auf insgesamt 1.547 €.

II.

3 Die Rechtsbeschwerde ist kraft der Zulassung durch das Beschwerdegericht statthaft (§ 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ZPO). Auch die vorausgegangene Beschwerde war nach § 6 Abs. 1 Satz 1, § 64 Abs. 3 InsO statthaft, denn der Erbe tritt im Nachlassinsolvenzverfahren an die Stelle des Schuldners (BGH, Urteil vom 16. Mai 1969 - V ZR 86/68, NJW 1969, 1349). In der Sache führt die Rechtsbeschwerde zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung der Sache an das Beschwerdegericht.

4 1. Das Beschwerdegericht hat unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Insolvenzgerichts ausgeführt, zur Berechnungsgrundlage der Vergütung des Insolvenzverwalters zählten auch Forderungen, die zur Masse gehörten. Sie seien mit ihrem Verkehrswert zu berücksichtigen. Deshalb sei auch der Anfechtungsanspruch einzubeziehen. Dieser Anspruch bestehe, auch wenn nur ein Insolvenzgläubiger vorhanden gewesen und dieser später befriedigt worden sei.

5 2. Diese Ausführungen halten den Angriffen der Rechtsbeschwerde stand. Maßgeblich für die Bemessung der Vergütung sind die Regelungen der Insolvenzzrechtlichen Vergütungsverordnung in der ab 1. Juli 2014 geltenden Fassung, weil das Insolvenzverfahren nach dem 30. Juni 2014 beantragt worden ist (§ 19 Abs. 4 InsVV).

6 a) Soll das Insolvenzverfahren nach § 212 oder § 213 InsO eingestellt werden, hat der Insolvenzverwalter zuvor die unstreitigen Masseansprüche zu berichtigen (§ 214 Abs. 3 InsO). Vor der Einstellung des Verfahrens muss deshalb die Vergütung des Verwalters festgesetzt werden. Sie ist gemäß § 1

Abs. 1 Satz 2 InsVV nach dem Schätzwert der Masse zur Zeit der Beendigung des Verfahrens zu berechnen. Einzubeziehen sind auch Vermögenswerte, die noch nicht verwertet worden sind; sie sind mit dem bei einer Verwertung zu erwartenden Erlös anzusetzen (BGH, Beschluss vom 29. März 2007 - IX ZB 153/06, ZInsO 2007, 539 Rn. 20). Daher sind auch Forderungen zu berücksichtigen, die zur Insolvenzmasse gehören (BGH, Beschluss vom 17. März 2011 - IX ZB 145/10, ZInsO 2011, 839 Rn. 12; vom 9. Februar 2012 - IX ZB 230/10, ZInsO 2012, 603 Rn. 8; vom 9. Februar 2012 - IX ZB 150/11, ZInsO 2013, 309 Rn. 9). 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 29. März 2007, aaO; vom 9. Februar 2012 - IX ZB 230/10, aaO Rn. 11; vom 9. Februar 2012 - IX ZB 150/11, aaO Rn. 12). Tatsächliche Massezuflüsse erhöhen die Berechnungsgrundlage dagegen auch insoweit, als sie zur Befriedigung sämtlicher Gläubiger nicht benötigt werden (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Januar 2019 - IX ZB 48/18, Rn. 8 f, zVb).

- 7 b) Nach diesen Grundsätzen hat das Beschwerdegericht mit Recht einen gegen die weiteren Beteiligte zu 2 gerichteten Anfechtungsanspruch in die Berechnungsgrundlage für die Vergütung des Verwalters einbezogen.
- 8 aa) Bei der Zuwendung der Versicherungsleistungen aus zwei Lebensversicherungen handelte es sich um eine im Anfechtungszeitraum erbrachte unentgeltliche Leistung der Erblasserin im Sinne von § 134 Abs. 1 InsO, weil der weiteren Beteiligten zu 2 nur ein widerrufliches Bezugsrecht eingeräumt war

(vgl. BGH, Urteil vom 23. Oktober 2003 - IX ZR 252/01, BGHZ 156, 350, 355 ff). Dies stellt auch die Rechtsbeschwerde nicht in Abrede.

9 bb) Die Zuwendung des Anspruchs auf die Versicherungsleistung an die weitere Beteiligte zu 2 benachteiligte die Insolvenzgläubiger (§ 129 Abs. 1 InsO). Sie verkürzte das den Gläubigern haftende Vermögen der Erblasserin; ohne diese Handlung hätten sich die Befriedigungsmöglichkeiten der Insolvenzgläubiger bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise günstiger gestaltet (vgl. zu dieser Voraussetzung BGH, Urteil vom 19. Juli 2018 - IX ZR 307/16, WM 2018, 1560 Rn. 15 mwN; st. Rspr.).

10 Entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde steht der Anfechtung nicht entgegen, dass nach den getroffenen Feststellungen nur ein einziger Insolvenzgläubiger vorhanden war. Das Gesetz erklärt in § 129 Abs. 1 InsO Rechtshandlungen für anfechtbar, welche die Insolvenzgläubiger benachteiligen. Damit wird aber keine Mehrzahl von Insolvenzgläubigern vorausgesetzt. Es soll lediglich zum Ausdruck gebracht werden, dass die Insolvenzgläubiger in ihrer Gesamtheit benachteiligt sein müssen (BT-Drucks. 12/2443 S. 157); es genügt nicht, dass nur einzelne Gläubiger aus dieser Gesamtheit benachteiligt werden. Nur in diesem Sinne trifft die Aussage zu, dass die Benachteiligung eines einzelnen Gläubigers nicht genügt (vgl. Schmidt, InsO, 19. Aufl., § 129 Rn. 46). Ist nur ein Insolvenzgläubiger vorhanden, stellt dieser die Gläubigergesamtheit dar. Seine Benachteiligung kann die Anfechtung einer Rechtshandlung rechtfertigen.

11 Ebenso wenig steht der Anfechtung entgegen, dass die weitere Beteiligte zu 2 während des Nachlassinsolvenzverfahrens die Forderung des einzigen Insolvenzgläubigers befriedigt hat. Der Anfechtungsanspruch entstand mit der

Eröffnung des Nachlassinsolvenzverfahrens. Zu diesem Zeitpunkt waren sämtliche Anspruchsvoraussetzungen erfüllt, einschließlich der unmittelbar durch die Zuwendung der Versicherungsleistungen bewirkten objektiven Gläubigerbenachteiligung. Die einmal gegebene Gläubigerbenachteiligung kann grundsätzlich nur dadurch wieder beseitigt werden, dass der Anfechtungsgegner den anfechtbar erhaltenen Gegenstand oder dessen vollen Wert im Sinne einer vorweggenommenen Befriedigung des individuellen Rückgewähranspruchs in das Vermögen des Schuldners zurückführt (BGH, Urteil vom 10. September 2015 - IX ZR 215/13, WM 2015, 1996 Rn. 15 mwN). Dies ist hier nicht geschehen. Soweit der Bundesgerichtshof im Übrigen ausgeführt hat, die Insolvenzgläubiger würden nicht benachteiligt, wenn die Insolvenzmasse auch ohne Anfechtung und Rückgewähr des Erlangten ausreiche, um alle Gläubiger zu befriedigen (BGH, Urteil vom 19. September 1988 - II ZR 255/87, BGHZ 105, 168, 187; vom 20. Februar 2014 - IX ZR 164/13, BGHZ 200, 210 Rn. 20), ist damit der Fall gemeint, dass Insolvenzgläubiger vorhanden sind und die Masse groß genug ist, um zunächst die vorrangigen Kosten des Verfahrens und die sonstigen Masseverbindlichkeiten zu decken und sodann sämtliche Insolvenzforderungen zu befriedigen. Damit nicht vergleichbar ist der hier gegebene Fall, dass die Masse nicht ausreicht, um die Masseverbindlichkeiten und den (einzigen) Insolvenzgläubiger zu befriedigen, und der Anfechtungsgegner ausschließlich die Forderung des Insolvenzgläubigers begleicht. Eine solche Zahlung kann nicht anders behandelt werden, als wenn der Anfechtungsgegner an die Masse geleistet hätte und es wegen der vorrangigen Masseverbindlichkeiten nicht zu einer Befriedigung des Insolvenzgläubigers gekommen wäre.

- 12 c) Für die Berechnungsgrundlage der Verwaltervergütung war der Anfechtungsanspruch mit dem Betrag von 14.000,82 € anzusetzen, weil er in diesem Umfang zum Ausgleich der Masse- und Insolvenzforderungen benötigt

wurde. Die Insolvenzforderung in Höhe von 6.082,26 € war nicht abzuziehen. Infolge der Befriedigung dieser Forderung durch die weitere Beteiligte zu 2 kann der Anfechtungsanspruch zwar nur in entsprechend geringerer Höhe durchgesetzt werden. Zu einer Absenkung der Berechnungsgrundlage führt dies aber nicht. Andernfalls könnte mit derartigen Zahlungen die Berechnungsgrundlage bis auf die Verwaltervergütung und damit auf die Mindestvergütung gedrückt werden. Das würde der Systematik der gesetzlichen Verwaltervergütung nicht gerecht (BGH, Beschluss vom 9. Februar 2012 - IX ZB 150/11, ZInsO 2013, 309 Rn. 24).

13 3. Die Entscheidung des Beschwerdegerichts kann gleichwohl keinen Bestand haben, weil nicht geprüft worden ist, ob ein Abschlag von der Regelvergütung vorzunehmen ist.

14 a) 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. 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. Allerdings rechtfertigt nicht jede Abweichung vom Normalfall einen Zu- oder Abschlag; vielmehr muss die Abweichung so signifikant sein, dass erkennbar ein Missverhältnis entstünde, wenn nicht die besondere und vom Umfang her erhebliche Tätigkeit des Verwalters auch in einer vom Normalfall abweichenden Festsetzung der Vergütung ihren Niederschlag fände. 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 ge-

nügt, 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. etwa BGH, Beschluss vom 22. Juni 2017 - IX ZB 65/15, ZInsO 2017, 1694 Rn. 7 mwN). 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 (BGH, aaO Rn. 6 mwN; st. Rspr.).

15 b) Der angefochtene Beschluss des Beschwerdegerichts lässt eine solche Verschiebung der Maßstäbe besorgen. Er verhält sich zu möglichen Abschlägen nicht. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass das Beschwerdegericht mögliche Abschläge überhaupt nicht geprüft hat.

16 Aber auch dann, wenn es sich stillschweigend die Begründung des Insolvenzgerichts zu eigen gemacht haben sollte, weist die Entscheidung grundlegende Rechtsfehler auf. Das Insolvenzgericht hat ausgeführt, Abschläge seien nicht veranlasst, weil allein die Prüfung des Anfechtungsanspruchs einen außergewöhnlichen Aufwand darstelle und darüber hinaus die Realisierung des Anfechtungsanspruchs offen sei. Diese Begründung lässt schon nicht erkennen, ob sich das Gericht mit den in Betracht kommenden Abschlagstatbeständen des § 3 Abs. 2 InsVV auseinandergesetzt hat. Nach § 3 Abs. 2 Buchst. c InsVV ist ein Zurückbleiben hinter dem Regelsatz gerechtfertigt, wenn das Insolvenzverfahren vorzeitig beendet wird. Ein solcher Fall stand hier im Raum, weil der vorzeitige Vergütungsantrag gerade für den Fall der beantragten Einstellung des Insolvenzverfahrens nach § 212 oder § 213 InsO gestellt war. Daneben ist ein Abschlag nach § 3 Abs. 2 Buchst. e InsVV gerechtfertigt, wenn

die Vermögensverhältnisse des Schuldners überschaubar sind und die Zahl der Gläubiger oder die Höhe der Verbindlichkeiten gering ist. Auch diese Voraussetzungen lagen ersichtlich vor.

17 Die vom Insolvenzgericht beschriebene Befassung mit dem Anfechtungsanspruch war nicht geeignet, den unterdurchschnittlichen Aufwand des Insolvenzverwalters im vorliegenden Verfahren auszugleichen. Die Ermittlung von Anfechtungsansprüchen gehört zu den Regelaufgaben jedes Insolvenzverwalters. Im Verhältnis zur Größe des Verfahrens wenige, relativ einfach zu beurteilende Anfechtungsfälle sind bei außergerichtlicher Erledigung mit der Regelvergütung abgegolten (BGH, Beschluss vom 8. März 2012 - IX ZB 162/11, ZInsO 2012, 753 Rn. 11). Die Prüfung eines solchen Falles vermag daher regelmäßig auch nicht einen anderweitigen Minderaufwand zu kompensieren. Zudem hatte das Insolvenzgericht den möglichen Anfechtungsanspruch bereits vor der Eröffnung des Nachlassinsolvenzverfahrens und vor Bestellung des weiteren Beteiligten zu 1 zum Nachlassinsolvenzverwalter ermittelt und aktenkundig gemacht. Der Umstand schließlich, dass die Realisierung des Anfechtungsanspruchs offen war, erlaubt für sich genommen keinen Schluss auf einen erhöhten Arbeitsaufwand des Verwalters.

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

der maßgeblichen Umstände in einer Gesamtschau über einen Vergütungsab-
schlag zu entscheiden haben.

Kayser

Gehrlein

Grupp

Schoppmeyer

Röhl

Vorinstanzen:

AG Memmingen, Entscheidung vom 13.01.2017 - 1 IN 70/15 -

LG Memmingen, Entscheidung vom 19.06.2017 - 44 T 438/17 -