



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZB 120/06

vom

22. Februar 2007

in dem Insolvenzverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsVV § 2 Abs. 1 Nr. 4, § 3 Abs. 1 Buchst. b, d; §§ 10, 11

- a) Bleibt die Erhöhung der Vergütung durch Massemehrung aufgrund Fortführung des Unternehmens hinter dem Betrag zurück, der dem Verwalter bei unveränderter Masse als Zuschlag gebühren würde, so ist ihm ein diese Differenz in etwa ausgleichender Zuschlag zu gewähren.
- b) Die Vorfinanzierung des Insolvenzgeldes rechtfertigt einen Zuschlag in der Regel nur, wenn mehr als 20 Arbeitnehmer betroffen sind.

BGH, Beschluss vom 22. Februar 2007 - IX ZB 120/06 - LG Essen

AG Essen

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gero Fischer und die Richter Dr. Ganter, Raebel, Dr. Kayser und Dr. Detlev Fischer

am 22. Februar 2007

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde des weiteren Beteiligten zu 1 wird der Beschluss der 16. Zivilkammer des Landgerichts Essen vom 16. Juni 2006 aufgehoben.

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

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird auf 20.332,09 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 Der weitere Beteiligte zu 1 war in der Zeit vom 20. August bis 30. Oktober 2003 vorläufiger, mit einem Zustimmungsvorbehalt ausgestatteter Verwalter in dem Verfahren auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Schuldnerin, die ein Unternehmen des Straßen-, Kanal- und Tiefbaus betrieb. Während des Eröffnungsverfahrens wurde der Betrieb fortgeführt.

2 Der weitere Beteiligte zu 1 hat beantragt, seine Vergütung als vorläufiger Insolvenzverwalter auf 26.291,49 € zuzüglich Auslagenersatz und Umsatzsteuer festzusetzen. Er hat einen Wert des verwalteten Vermögens von 410.177,43 € zugrunde gelegt und geltend gemacht, auf den Regelsatz von 25 v.H. der fiktiven Vergütung eines Insolvenzverwalters seien ihm Zuschläge von 35 v.H. für die Fortführung des Geschäftsbetriebes, 5 v.H. wegen der Kontaktaufnahme mit sämtlichen Gläubigern und Schuldnern sowie 10 v.H. wegen Tätigwerdens für die Arbeitnehmer der Schuldnerin, insgesamt also 75 v.H. zu gewähren. Das Insolvenzgericht hat dem Antrag entsprochen. Auf die sofortige Beschwerde von Gläubigern, den weiteren Beteiligten zu 2, hat das Landgericht mit Beschluss vom 16. Juni 2006 die Vergütung auf 11.036,04 € herabgesetzt, weil Zuschläge auf die Regelvergütung nicht gerechtfertigt seien. Mit seiner Rechtsbeschwerde erstrebt der vorläufige Insolvenzverwalter die Aufhebung der Beschwerdeentscheidung und die Zurückweisung der sofortigen Beschwerde.

II.

3 Das statthafte (§ 7 InsO, § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO) und zulässige (§ 574 Abs. 2 ZPO) Rechtsmittel des weiteren Beteiligten zu 1 führt zur Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung.

4 1. Das Beschwerdegericht hat dem weiteren Beteiligten zu 1 für die Fortführung des Unternehmens der Schuldnerin einen Zuschlag zur Regelvergütung mit der Begründung versagt, der Wert der Masse sei durch die Betriebsfortführung erhöht worden. Deswegen sei der vorläufige Insolvenzverwalter für die Betriebsfortführung genügend honoriert. Insoweit rügt die Rechtsbeschwerde

mit Recht, das Beschwerdegericht habe nicht geprüft, ob die durch die Betriebsfortführung erzielte Masseanreicherung zu einer Mehrvergütung führe, die dem Tätigkeitsaufwand des vorläufigen Insolvenzverwalters entspreche.

- 5 a) Nach § 3 Abs. 1 Buchst. b InsVV ist eine den Regelsatz übersteigende Vergütung festzusetzen, wenn der Verwalter das Unternehmen fortgeführt hat und die Masse nicht entsprechend größer geworden ist. Beide Tatbestandsmerkmale müssen kumulativ gegeben sein. Von einer "entsprechend" größeren Masse ist auszugehen, wenn die Erhöhung der Vergütung, die sich aus der Massemehrung ergibt (§ 2 Abs. 1 Nr. 3 InsVV), ungefähr den Betrag erreicht, der dem Verwalter bei unveränderter Masse über einen Zuschlag (§ 3 Abs. 1 Buchst. b InsVV) zustände. Denn der Insolvenzverwalter, der durch die Betriebsfortführung eine Anreicherung der Masse bewirkt, darf vergütungsmäßig nicht schlechter stehen, als wenn die Masse nicht angereichert worden wäre. Ist die sich aus der Massemehrung ergebende Erhöhung der Vergütung niedriger als der Betrag, der über den Zuschlag ohne Massemehrung verdient wäre, hat das Insolvenzgericht einen Zuschlag zu gewähren, der die bestehende Differenz in etwa ausgleicht.
- 6 b) Der Senat ist in einer früheren Entscheidung davon ausgegangen, für die Fortführung eines Betriebes mit 19 Arbeitnehmern über einen Zeitraum von acht Wochen, die zu keiner Masseanreicherung geführt hat, sei ein Zuschlag auf die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters von mindestens 15 v.H. zu gewähren (BGH, Beschl. v. 4. November 2004 - IX ZB 52/04, NZI 2005, 106, 107).
- 7 c) Das Beschwerdegericht hat festgestellt, dass sich der Wert der Masse durch die Unternehmensfortführung um 109.517,44 € auf 410.177,43 €, d.h. um

ca. 27 v.H. erhöht hat. Durch die solchermaßen angewachsene Berechnungsgrundlage hat die fiktive Regelvergütung des Insolvenzverwalters um lediglich 3 v.H. des Mehrbetrags zugenommen (§ 10 i.V.m. § 2 Abs. 1 Nr. 4 InsVV). Selbst wenn sich die Vergütungen des vorläufigen und des endgültigen Insolvenzverwalters insoweit nicht nennenswert unterscheiden, weil die Betriebsfortführung den vorläufigen Insolvenzverwalter ähnlich belastet wie den endgültigen Insolvenzverwalter (vgl. BGHZ 165, 266, 274; BGH, Beschl. v. 8. Juli 2004 - IX ZB 589/02, NZI 2004, 626, 627 f; v. 4. November 2004 aaO; v. 11. Mai 2006 - IX ZB 249/04, ZIP 2006, 1204, 1206), erreicht die Mehrvergütung, die sich für den weiteren Beteiligten zu 1 aus der erhöhten Berechnungsgrundlage ergibt, bei weitem nicht die Größenordnung der Mehrvergütung, die ihm zustände, hätte er keine Massemehrung erreicht. Dass das Beschwerdegericht diese Vergleichsberechnung angestellt hat, lässt die angefochtene Entscheidung nicht erkennen.

8 2. Keinen Erfolg hat die Rechtsbeschwerde, soweit sie sich dagegen wendet, dass das Beschwerdegericht eine Erhöhung des Vergütungssatzes wegen der Vorfinanzierung des Insolvenzgeldes für 20 Arbeitnehmer durch den weiteren Beteiligten zu 1 abgelehnt hat.

9 Zwar kann die Vorfinanzierung des Insolvenzgeldes einen Vergütungszuschlag rechtfertigen (vgl. BGHZ 146, 165, 178 f; BGH, Beschl. v. 12. Januar 2006 - IX ZB 127/04, ZIP 2006, 672, 673). Der Zuschlag ist jedoch davon abhängig, dass mehr als 20 Arbeitnehmer betroffen sind. Unterhalb dieser Schwelle ist die zusätzliche Belastung des vorläufigen Insolvenzverwalters unerheblich; sie wird mit der Regelvergütung abgegolten. Dies hat der Senat für Sozialplanverhandlungen durch den vorläufigen Insolvenzverwalter ausgesprochen (BGH, Beschl. v. 18. Dezember 2003 - IX ZB 50/03, ZIP 2004, 518, 520;

v. 28. September 2006 - IX ZB 212/03, z.V.b.). Für Bemühungen um die Vorfinanzierung des Insolvenzgeldes kann nichts anderes gelten (vgl. FK-InsO/Lorenz, 4. Aufl. § 3 InsVV Rn. 48).

Dr. Gero Fischer

Dr. Ganter

Raebel

Dr. Kayser

Dr. Detlev Fischer

Vorinstanzen:

AG Essen, Entscheidung vom 16.09.2005 - 162 IN 282/03 -

LG Essen, Entscheidung vom 16.06.2006 - 16 a T 77/05 -