



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

IX ZB 167/10

vom

10. November 2011

in dem Insolvenzverfahren

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

am 10. November 2011

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der weiteren Beteiligten zu 1 bis 3 wird der Beschluss der 4. Zivilkammer des Landgerichts Aurich vom 14. Juli 2010 (4 T 205/10) aufgehoben.

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

Gründe:

I.

- 1 Mit Beschluss vom 23. April 2007 ordnete das Insolvenzgericht im Insolvenzeröffnungsverfahren über das Vermögen der Schuldnerin Sicherungsmaßnahmen an. Mit Beschluss vom 8. Mai 2007 setzte das Insolvenzgericht einen vorläufigen Gläubigerausschuss ein und bestellte den weiteren Beteiligten zu 4 zu einem von dessen Mitgliedern. Am 1. Juli 2007 eröffnete das Insolvenzgericht das Insolvenzverfahren.

- 2 Das Insolvenzgericht hat die Vergütung der Mitglieder des im Eröffnungsverfahren gebildeten vorläufigen Gläubigerausschusses mit Beschluss vom 17. Juli 2008 festgesetzt und dabei im Hinblick auf den weiteren Beteiligten zu 4 keine Erstattung der Umsatzsteuer auf die festgesetzte Vergütung in Höhe von 340.131,75 € ausgesprochen. Mit Beschluss vom 21. Dezember 2009 hat das Insolvenzgericht auf Antrag des weiteren Beteiligten zu 4 bestimmt, dass auf die diesem zuerkannte Vergütung auch die anfallende Umsatzsteuer in Höhe von 64.625,03 € zu erstatten sei. Diesen Beschluss hat das Insolvenzgericht dem Insolvenzverwalter, dem Schuldner sowie dem weiteren Beteiligten zu 4 zugestellt, eine öffentliche Bekanntmachung ist nicht erfolgt.
- 3 Mit am 25. Mai 2010 beim Insolvenzgericht eingegangenen Schriftsatz haben die weiteren Beteiligten zu 1 bis 3 als Insolvenzgläubiger sofortige Beschwerde sowohl gegen die Festsetzung der Vergütung für die Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses durch Beschluss vom 17. Juli 2008 als auch gegen den Beschluss vom 21. Dezember 2009 eingelegt. Das Landgericht hat mit gesonderter Entscheidung die sofortige Beschwerde gegen den Beschluss vom 17. Juli 2008 als unzulässig verworfen. Die sofortige Beschwerde gegen den hier streitgegenständlichen Beschluss vom 21. Dezember 2009 hat das Landgericht als unbegründet zurückgewiesen. Mit ihrer Rechtsbeschwerde verfolgen die weiteren Beteiligten zu 1 bis 3 ihren Antrag weiter, die Vergütung des weiteren Beteiligten zu 4 als Mitglied des vorläufigen Gläubigerausschusses und damit auch den Ersatz für die hierauf entfallende Umsatzsteuer herabzusetzen.

II.

4 Das Beschwerdegericht hat ausgeführt, die sofortige Beschwerde sei zulässig. Da das Insolvenzgericht verfahrensfehlerhaft die gemäß §§ 9, 73 in Verbindung mit § 64 Abs. 2 InsO gebotene öffentliche Bekanntmachung der Entscheidung vom 21. Dezember 2009 unterlassen habe, sei keine Beschwerdefrist in Lauf gesetzt worden und die Beschwerde damit fristgerecht.

5 Die sofortige Beschwerde sei jedoch unbegründet. Nachdem der weitere Beteiligte zu 4 eine Bescheinigung des Finanzamts über seine Umsatzsteuerpflicht vorgelegt habe, ergebe sich sein Anspruch auf Ersatz der anfallenden Umsatzsteuer aus § 18 Abs. 2 in Verbindung mit § 7 InsVV. Bezogen auf die zuerkannte Nettovergütung sei die festgesetzte Umsatzsteuer richtig berechnet. Es komme nicht darauf an, ob die Nettovergütung der Höhe nach zutreffend festgesetzt worden sei, weil mit am selben Tag ergangener Entscheidung die gegen den Beschluss vom 17. Juli 2008 erhobene Beschwerde der weiteren Beteiligten zu 1 bis 3 als unzulässig verworfen worden sei und die Festsetzung der Nettovergütung daher rechtskräftig werde.

III.

6 Die statthafte (§§ 6, 7, 64 Abs. 3 Satz 1 in Verbindung mit § 73 Abs. 2 InsO) und auch im Übrigen zulässige (§ 4 InsO, § 574 Abs. 2 Nr. 1 ZPO) Rechtsbeschwerde ist begründet, die Sache aber nicht zur Endentscheidung reif.

7

Das Beschwerdegericht hat zu Unrecht angenommen, dass der Beschluss zur Festsetzung der Nettovergütung des weiteren Beteiligten zu 4 in Rechtskraft erwachsen werde. Wie der Senat zu der hierzu ergangenen Entscheidung des Beschwerdegerichts mit Beschluss vom heutigen Tage entschieden hat (IX ZB 166/10), sind die dort erhobenen sofortigen Beschwerden gegen die Vergütungsfestsetzung für die Mitglieder des vorläufigen Gläubigerausschusses fristgerecht erhoben worden. Die Festsetzung der Nettovergütung für den weiteren Beteiligten zu 4 durch Beschluss vom 17. Juli 2008 ist daher nach der vom Senat ausgesprochenen Aufhebung und Zurückverweisung der hierzu getroffenen Entscheidung des Beschwerdegerichts im Beschwerdeverfahren zu überprüfen. Da die dem weiteren Beteiligten zu 4 zustehende Nettovergütung damit noch nicht endgültig feststeht, kann auch die Festsetzung der Höhe der hierauf entfallenden Umsatzsteuer keinen Bestand haben und ist aufzuheben (§ 577 Abs. 4 Satz 1 ZPO).

Kayser

Gehrlein

Fischer

Grupp

Möhring

Vorinstanzen:

AG Aurich, Entscheidung vom 21.12.2009 - 9 IN 143/07 -

LG Aurich, Entscheidung vom 14.07.2010 - 4 T 205/10 -