

ZInsO-Vergütungsecke

§§ 4a, 63 InsO; § 2 Abs. 2 InsVV

Angemessene Vergütung in Stundungsverfahren

Leitsätze der Redaktion:

1. **Legt der Insolvenzverwalter den von ihm und seinen Mitarbeitern getätigten Aufwand in einem sog. Stundungsverfahren mit 19 Std. nachvollziehbar dar, so bestehen gegen die Festsetzung der Vergütung auf dieser Basis mit einem Stundensatz von 80 € keine rechtlichen Bedenken, da der Verwalter auch in sog. masselosen Verfahren einen Anspruch auf eine angemessene Vergütung hat.**
2. **Die in § 2 Abs. 2 InsVV angegebene Mindestvergütung stellt regelmäßig keinen angemessenen Ausgleich für die vom Verwalter in Stundungsverfahren entfalteten Tätigkeiten dar. Sie ist in Übereinstimmung mit ihrem Wortlaut daher auch entsprechend anzuheben, bis das Missverhältnis zwischen Tätigkeit und Vergütung beseitigt werden kann.**

AG Lüneburg, Beschl. v. 13. 1. 2003 – 46 IN 51/02

Mit Antrag v. 9.10.2002 begehrt der bestellte Insolvenzverwalter die Festsetzung der ihm zu gewährenden Vergütung sowie Ersatz entstandener Auslagen. Da im vorliegenden Fall eine Insolvenzmasse nicht vorhanden ist, ist nach § 2 Abs. 2 InsVV von der Regelmindervergütung auszugehen. In seinem umfassend begründeten Antrag führt der Insolvenzverwalter nachvollziehbar auf, dass diese Vergütung nicht den tatsächlichen Aufwand abdeckt. Die Durchführung des Verfahrens hat bei der Insolvenzverwaltung einen Aufwand von 19 Arbeitsstunden erfordert, sodass bei Zugrundelegung eines Stundensatzes von 80 € Geschäftskosten von 1.520 € entstanden sind. Dazu trägt er weiter vor, dass nach allgemein angestellten Ermittlungen (s. Ausführungen: *Syrbe, AG Neuruppin, ZInsO 2002, 667*) der Kostenaufwand eines Verwalters in einem durchschnittlich gelagerten Insolvenzverfahren sich auf rd. 2.390 € beläuft.

Unter ausführlicher Darlegung der st. Rspr. des BVerfG beantragt der Insolvenzverwalter daher eine von § 2 Abs. 2 InsVV abweichende Festsetzung seiner Vergütung.

Für entstandene Auslagen setzt der Insolvenzverwalter einen Betrag von 500 € an, den er auf gerichtliche Nachfrage mit Schreiben v. 16.12.2002 hinreichend und als noch unter den tatsächlich entstandenen Auslagen liegend begründet.

Dem Schuldner wurde Gelegenheit zur Stellungnahme geboten. Erklärungen hat er nicht abgegeben.

Da der Insolvenzverwalter unter Hinweis auf die fehlende Insolvenzmasse eine Erstattung der beantragten Vergütung und Auslagen nach § 63 Abs. 2 InsO aus der Landeskasse begehrt, ist sein Antrag v. 9.10.2002 dem Bezirksrevisor bei dem LG Lüneburg übermittelt worden.

Mit Stellungnahme v. 14.11.2002 legt die Vertreterin der Landeskasse u.a. dar, dass eine Vergütungsfestsatzung nach Stunden bzw. Zeitaufwand nicht möglich sei, da die insolvenzrechtliche InsVV eine Abrechnung nach Stunden nicht vorsehe. Mithin kann nach ihrer Auffassung in Insolvenzverfahren mit Stundung der Verfahrenskosten gem. § 4a InsO nur § 2 Abs. 2 InsVV beachtet werden, „nach dem (auch in Verfahren, in denen keine Masse vorhanden ist) die Vergütung mindestens 500 € beträgt. Ein höherer Anspruch lässt sich aus dem Gesetz und dessen Entwurf (BT-Drucksache 14/5680) nicht herleiten.“

Wegen des Auslagenersatzes bezieht sich die Vertreterin der Landeskasse auf § 8 Abs. 3 InsVV mit den sich daraus ergebenden Beträgen nach der Regelvergütung von 500 €.

Der Verwalter, von dieser Stellungnahme unterrichtet, verweist in seiner Antwort v. 29.11.2002 auch darauf, dass der InsVV ein Stundensatz nicht unbekannt sei. Weiter bezieht er sich auf die Entscheidung des BGH v. 12.9.2002 (ZInsO 2002, 967), nach der bei einer die Berufsausübung beeinträchtigenden Vergütung die „Gerichte vorrangig zu versuchen (haben), im Wege verfassungskonformer Auslegung der Norm eine angemessene Vergütung sicherzustellen“.

Zu diesem Vortrag erklärt sich die Vertreterin der Landeskasse nicht mehr.

Ein Insolvenzverwalter, der auf Grund der gerichtlichen Bestellung zur Verfahrensabwicklung als ein im Allgemeininteresse beauftragter Treuhänder tätig wird, hat nach § 63 InsO einen Rechtsanspruch auf Gewährung einer Vergütung für seine Geschäftsführung und auf Erstattung angemessener Auslagen. Die Höhe der regelmäßig zu gewährenden Vergütung ergibt sich auf der Grundlage der im Verfahren angefallenen Insolvenzmasse nach den Bestimmungen der InsVV (§ 65 InsO).

§ 2 Abs. 1 InsVV ermöglicht nach den dort aufgeführten Stufen die Ermittlung einer Regelvergütung, die als angemessen für die Abwicklung eines durchschnittlich gelagerten Insolvenzverfahrens anzusehen ist. Sofern eine Staffilvergütung mangels Teilungsmasse nicht ermöglicht wird, soll einem Insolvenzverwalter nach § 2 Abs. 2 InsVV im Regelfall eine – pauschale – Vergütung von mindestens 500 € zugebilligt werden.

Diese Mindestregelvergütung ist im vorliegenden Fall nicht geeignet, den aufgezeigten Tätigkeitsaufwand des Insolvenzverwalters auch nur hinreichend zu entgelten.

Es ist allgemein anerkannt, dass der Vergütungsanspruch eines Insolvenzverwalters nicht nur verfassungsrechtlichen Schutz genießt (vgl. BVerfG, ZIP 1989, 382), sondern dass ihm für seine Tätigkeit eine auskömmliche Vergütung zu gewähren ist (BGH, ZIP 1992, 120), da nur so die Existenzbedürfnisse eines Insolvenzverwalters gedeckt werden können. § 3 InsVV ermöglicht die Festsetzung einer von der Regelvergütung abweichenden Vergütung nach Lage des Einzelfalles. Diese Bestimmung soll die Gewährung einer angemessenen Vergütung ermöglichen, wenn die Regelvergütung konkret tätigkeitsbezogene Besonderheiten in der Geschäftsführung des Verwalters nicht hinreichend berücksichtigt und damit kein angemessenes Einkommen gewährleistet.

Die danach zu ermittelnde Vergütung fußt auf dem Vorhandensein einer Insolvenzmasse, aus der nach § 53 InsO die Kosten des Insolvenzverfahrens, zu denen gem. § 54 Nr. 2 InsO auch die Vergütung eines Verwalters zählt, vorrangig zu bedienen sind. Sofern eine Masse nicht vorhanden ist und ein Vorschuss nicht gezahlt wird, erfolgt entweder nach § 26 InsO die Abweisung des Eröffnungsantrags bzw. nach § 207 InsO die Einstellung des eröffneten Verfahrens mangels Masse. Nach der Verfahrenseröffnung obliegt es also dem Verwalter, rechtzeitig die Massearmut dem Insolvenzgericht anzuzeigen, um einen ausreichenden Vorschuss zur Verfahrensführung zu erlangen oder aber im Rahmen des § 207 Abs. 3 InsO die Masseverteilung zu ermöglichen.

Diese Möglichkeiten ergeben sich nicht in Insolvenzverfahren, die auf Grund einer gewährten Stundung der Verfahrenskosten gem. § 4a InsO eröffnet werden. Folgerichtig ist dem Verwalter nach § 63 Abs. 2 InsO ein Erstattungsanspruch gegen die Staatskasse eingeräumt worden. Dieser Anspruch ist jedoch sekundär, da er erst dann zum Tragen kommt, wenn die Insolvenzmasse zum Ausgleich der Vergütung und Auslagen des Verwalters nicht ausreicht. Folge ist, dass bereits während der Wohlverhaltensperiode der bestellte Treuhänder verpflichtet ist, aus gezogenen Einnahmen über § 292 Abs. 1 Satz 2 folg. HS InsO trotz bestehender Stundung entstandene Verfahrenskosten vorrangig zu bedienen. Kann dies während der Wohlverhaltensperiode nicht geschehen, hat das Insolvenzgericht nach erteilter Restschuldbefreiung die gestundeten Kosten nach § 4b InsO einzufordern; auf KV-GKG Nr. 9017 sei hingewiesen.

Somit erscheint die Einziehung der – vorübergehend – aus der Staatskasse verauslagten Vergütung und Auslagen gesichert. Daher kann im vorliegenden Fall der Argumentation der Vertreterin der Landeskasse, die sich strikt am Wortlaut der Bestimmung hält und offenbar fiskalische Überlegungen einfließen lässt, nicht gefolgt werden. Die in § 2 Abs. 2 InsO angegebene Mindestvergütung ist nach den oben angeführten Ausführungen nicht angemessen und stellt keinen Ausgleich für die vom Verwalter in diesem Verfahren entfalteten Tätigkeiten dar. Wenn die InsVV auch keine Regelung wie die des § 26 ZwVerwVO einhält, kann dennoch dem Antrag des Verwalters gefolgt werden. Dieser hat ausführlich und nachvollziehbar den erbrachten Arbeitsaufwand sowie das Anfallen entstandener Auslagen dargelegt; Letztere sind ihm auch deshalb entstanden, dass ihm die Durchführung von Zustellungen nach § 8 Abs. 3 InsO übertragen worden ist.

Dazu erscheint die Höhe des vom Verwalter angeführten „Stundensatzes“ angemessen. Dem unterzeichnenden Rechtspfleger sind Ergebnisse durchgeführter Erhebungen hamburgischer Insolvenzverwaltungen bekannt, nach denen ein durchschnittlich gelagertes Insolvenzverfahren mit etwa 20 Gläubigern einen Kostenaufwand von rd. 2.500 € verursacht. Die bei dem AG Neuruppin getroffenen Feststellungen werden somit bestätigt.

Daneben hat eine in Hamburg durchgeführte Arbeitsplatz- und -zeiterhebung aufgezeigt, dass ein durchschnittlicher Stundensatz von 130 € anfällt. Am Rande soll nur bemerkt werden, dass für

Zwangsverwalter im Rahmen des § 26 ZwVerwVO – auf die letztlich die InsVV aufbaut – durch die Rechtsprechung Stundensätze bis zu 250 DM zugelassen worden sind.

Im vorliegenden Fall begehrt der Insolvenzverwalter eine Vergütung für 19 erbrachte Arbeitszeitstunden, deren Anfall nach den vorgelegten Verwalterberichten und der Aktenlage als zutreffend anzusehen ist. Da im Hinblick auf die nach § 2 Abs. 2 InsVV vorgegebene Vergütung ein erhebliches Missverhältnis zur entfalteten Tätigkeit vorliegt, kann entgegen der Auffassung der Vertreterin der Landeskasse diese Mindestregelvergütung nicht zugebilligt werden. Zudem untersagt es der Wortlaut dieser Bestimmung nicht, auch eine abweichende Vergütung festzusetzen.

Zu diesem Ergebnis kommt auch das AG Husum (ZInsO 2002, 1135), das durch Vervielfachung des nach § 2 Abs. 2 InsVV vorgegebenen Betrags den vom Insolvenzverwalter erbrachten Stundenaufwand entschädigen will.

Bei den Auslagen weist der Verwalter auf gerichtlichen Hinweis nach, dass ihm mehr als der begehrte Betrag entstanden ist. Da er über seinen gestellten Antrag nicht hinausgeht, besteht für eine anderweitige gerichtliche Entscheidung kein Anlass.

Mithin war dem Antrag des Verwalters v. 9.10.2002 im vollen Umfang zu entsprechen.

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten gem. § 64 Abs. 3 InsO die sofortige Beschwerde zu, die binnen zwei Wochen seit Zustellung schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle des Insolvenzgerichts oder bei dem LG Lüneburg einzulegen ist.

(mitgeteilt von Henning Sämisch, Hamburg)

Anm. zu AG Lüneburg, Beschl. v. 13. 1. 2003 – 46 IN 51/02

von Professor Dr. Hans Haarmeyer, Bonn

Seit mehr als 30 Jahren gibt es in Deutschland eine gefestigte höchstgerichtliche Rechtsprechung zum Anspruch fremdnütziger Tätigkeit auf eine angemessene Vergütung (vgl. u.a. BVerfGE 85, 329, 334; BVerfG, NJW 1980, 2179; BGHZ 116, 233, 237; BGH, ZInsO 2002, 969; BVerfG, ZInsO 2001, 463, 463) und eine mindestens ebenso lang andauernde Ignoranz dieser Rechtsprechung bei einer Vielzahl von Insolvenzgerichten bis über die Grenzen der Willkür hinaus (letzter Höhepunkt LG Bremen, ZVI 2002, 387 mit 8,33 € als angemessenen Stundensatzes eines Insolvenzverwalters; vgl. dazu Haarmeyer, ZInsO 2002, 1080). Von diesem Hintergrund hebt sich die vorliegende Entscheidung des AG Lüneburg, ebenso wie eine Reihe anderer vergleichbarer Entscheidungen (zuletzt AG Husum, ZInsO 2002, 1135; LG Hanau, ZInsO 2002, 486) wohltuend ab, indem sie auch für die sog. Stundungsverfahren als zutreffenden Ausgangspunkt auf § 63 InsO abstellt. Der darin normierte Grundsatz der angemessenen Vergütung für jeden Einzelfall ist der selbstverständliche Grundsatz des gesamten Vergütungsrechts und Basis der Regulierungen in der InsVV. Der Insolvenzverwalter nimmt (so BGHZ 116, 233, 238 = ZIP 1992, 120), auch in Stundungsverfahren, „eine im öffentlichen Interesse liegende Aufgabe – die Abwicklung eines geordneten Insolvenzverfahrens – wahr“. Der Staat bestellt durch das Insolvenzgericht für dieses Amt, dessen Wahrnehmung einen erheblichen zeitlichen Einsatz verlangt und mit einem nicht unbeträchtlichen Haftungsrisiko verbunden ist, freiberuflich tätige, durch einschlägige Fachkenntnisse ausgewiesenen Personen, die darauf angewiesen sind, für diese Leistung auch eine ihre *persönlichen Bedürfnisse* deckende Vergütung zu erhalten. Es lässt sich daher auch mit Art. 12 GG nicht vereinbaren, einen Staatsbürger für Aufgaben des öffentlichen Interesses in Anspruch zu nehmen, ohne ihm dafür die im v.g. Sinne angemessene Vergütung zu gewährleisten (= BVerfGE 54, 251, 271). Dies bedeutet im Ergebnis nichts anderes, als dass durch die Vergütung des Verwalters sicher zu stellen ist, dass ihm *nach Abzug aller* für das Verfahren entstandenen, aber nicht als Auslagen geltend gemachten Kosten (sog. Geschäftskosten i.S.d. § 4 InsVV also Büro-, Personal- und sonstige

Kosten, Steuern Versicherungen etc.) eine seiner Tätigkeit und individuellen Verantwortung entsprechende persönliche Vergütung verbleibt (LG Köln, Beschl. v. 31.7.1971 – 1 T 85/71). Dabei kann inzwischen als gesicherte statistische Erkenntnis gelten, dass ein mit der Vergütung zu deckender Durchschnittsaufwand in einem masselosen Stundungsverfahren zwischen 30 und 40 Stunden liegt, die sich, je nach Organisation, auf den Insolvenzverwalter selbst und seine Mitarbeiter verteilen (vgl. dazu u.a. *Syrbe*, ZInsO 2002, 667; *Kuhmann*, ZVI 2002, 357). Dass dieser Aufwand nicht durch die Mindestvergütung gedeckt werden kann, liegt auf der Hand und ist auch – durch einfaches Lesen – dem Gesetz zu entnehmen, denn § 2 Abs. 2 InsVV formuliert die Regelung des § 63 InsO für den Fall der Masselosigkeit – mithin der Nichtanwendbarkeit der sog. Staffilvergütung zur Findung der angemessenen Vergütung – dahingehend, dass die Vergütung des Insolvenzverwalters in diesen Fällen „mindestens“ 500 € betragen soll.

Damit ist alles für eine angemessene Vergütung Notwendige gesagt: 500 € sind die unterste Grenze einer angemessenen Vergütung in masselosen Verfahren. Stellt das Gericht jedoch aufgrund des Vergütungsantrages des Insolvenzverwalters fest, dass damit nicht einmal die Kosten des persönlichen Einsatzes des Verwalters, seiner Mitarbeiter und der zur Verfügung gestellten Infrastruktur gedeckt sind (entweder aufgrund allgemeiner Erfahrung = gerichtsbekannt [s.o.], oder individueller Darlegung), dann ist diese Untergrenze solange zu erhöhen oder zu vervielfältigen, bis zunächst die Deckung der konkret entstandenen Kosten und sodann, jenseits dieser Grenze, die Angemessenheit der Vergütung erreicht wird (vgl. dazu ausführlich *Haarmeyer/Wutzke/Förster*, InsVV, 3. Aufl. § 2 Rn. 39 m.w.N.). Die vorliegende Entscheidung geht lediglich davon aus, dass mit der antragsgemäß festgesetzten Nettovergütung von 1.520 € für 19 Stunden, mithin einem Stundensatz von 80 €, der dargelegte tatsächliche Aufwand

gedeckt worden ist, enthält aber keine Aussagen zur Höhe der angemessenen persönlichen Vergütung des Insolvenzverwalters. Zumindest jedoch sichert die in jeder Hinsicht zutreffende Entscheidung für den dortigen Zuständigkeitsbereich ab, dass Insolvenzverwalter in Stundungsverfahren nicht mehr zu betriebswirtschaftlichem Harakiri gezwungen werden, sondern zumindest mit Kostendeckung rechnen können.

Angemessen i.S.d. Gesetzes sowie der o.g. Rechtsprechung des BVerfG und des BGH ist jedoch eine Vergütung erst dann, wenn über die Kostendeckung hinaus dem Insolvenzverwalter für seinen persönlichen Einsatz eine entsprechende Vergütung gezahlt wird, die sich z.B. an den Vergütungen beratender Berufe orientieren kann, da es sich ansonsten nicht um eine Vergütungs-, sondern eine Entschädigungsregelung handeln würde, was die InsVV aber eindeutig nicht ist (allg. Meinung; vgl. dazu umfassend *Haarmeyer/Wutzke/Förster*, InsVV, vor § 1 Rn. 47 ff.). Die allgemein anerkannten und akzeptierten Stundensätze im beratenden Bereich beginnen für Wirtschaftsprüfungsgesellschaften oder Unternehmensberater auf der Managementebene mit etwa 4 Jahren Berufserfahrung bei ca. 200 €/Std. und gehen bis zu 600 €/Std. bei den besonders erfahrenen Mitarbeitern oder Partnern. Dies dürfte auch der Rahmen sein, in dem sich die individuelle Vergütung eines Insolvenzverwalters (jenseits der Kostendeckung) zu bewegen hat, will man sie, den gesetzlichen Erfordernissen entsprechend, als angemessen bezeichnen. Das gilt allerdings nur in solchen Verfahren, in denen der Verwalter – entgegen der Systematik des InsVV – einen konkreten Stundennachweis führt. Ansonsten hat eine in zutreffender Weise nach §§ 1 – 3 InsVV festgesetzte Vergütung die Vermutung der Richtigkeit und Angemessenheit auf ihrer Seite, ohne dass es eines Stundennachweises bedarf. Zumindest hat das AG Lüneburg für die Frage der Angemessenheit in sog. Stundungsverfahren einen ersten wichtigen Schritt getan, auf die weiteren darf man gespannt sein.

ZInsO-Rechtsprechungsreport

► Entscheidungsreport

§§ 1 Abs. 1a, 14 Abs. 3, 15 Abs. 1 Nr. 1 UStG 1993

Zur Definition der Geschäftsveräußerung nach § 1 Abs. 1a Satz 2 UStG

Leitsätze des Gerichts:

1. Der Annahme einer Geschäftsveräußerung nach § 1 Abs. 1a Satz 2 UStG 1993 steht nicht entgegen, wenn einzelne Wirtschaftsgüter nicht übertragen werden.
2. Eine Geschäftsveräußerung i.S. des § 1 Abs. 1a Satz 2 UStG 1993 kann auf mehreren zeitlich versetzten Kausalgeschäften beruhen, wenn diese in einem engen sachlichen und zeitlichen Zusammenhang stehen und die Übertragung des ganzen Vermögens auf einen Erwerber zur Beendigung der bisherigen gewerblichen Tätigkeit – insbesondere auch für den Erwerber – offensichtlich ist.

BFH, Urt. v. 1. 8. 2002 – V R 17/01

I. Die Klägerin und Revisionsbeklagte (Klägerin) ist Rechtsnachfolgerin der A. Die Klägerin befindet sich in Liquidation, nachdem das AG mit Beschl. v. 15.12.1999 einen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen abgelehnt hat.

In ihren USt-Voranmeldungen für August – Oktober 1996 machte die A die in Rechnungen der D ausgewiesene USt als Vorsteuerbeträge geltend (233.542,02 DM für August 1996, 586.159,23 DM für September 1996 und 46.650 DM für Oktober 1996).

Diesen Rechnungen liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Gegenstand des Unternehmens der D war u.a. die Vermietung von Baumaschinen an Einzelpersonen und Baugesellschaften. Für die Anschaffung der Maschinen nahm die D Kredite bei verschiedenen Banken in Anspruch, u.a. bei dem Bankhaus L sowie der O. Die Baumaschinen wurden zur Sicherung der jeweiligen Darlehensforderungen den Banken übereignet; außerdem trat die D ihre Forderungen aus den mit ihren Kunden über die Baumaschinen geschlossenen Leasingverträgen an die Banken ab.

Nachdem die D in Zahlungsschwierigkeiten gekommen war, legten Banken gegenüber den Vertragspartnern der D die Sicherungszessionen offen und forderten die Zahlung der Miet-/Leasingraten direkt an sich. Dadurch geriet die D in weitere Liquiditätsschwierigkeiten, weil sie die in den Miet-/Leasingraten enthaltene USt nicht abführen konnte. Am 9.4.1996 beantragte der damalige Geschäftsführer der D die Eröffnung eines Gesamtvollstreckungsverfahrens; danach stand rückständigen USt-Forderungen von mindestens 2,6 Mio. DM kein verwertbares Vermögen, insbesondere kein Grundbesitz, gegenüber. Alle Wirtschaftsgüter waren sicherungsübereignet; einzige Einnahmequelle war die Marge aus den zuvor erwähnten Mietforderungen. Mangels Masse lehnte das AG den Antrag am 27.6.1996 ab.

Unter Bezugnahme auf diesen Sachverhalt vereinbarten die D und die A in Rahmenverträgen mit der entsprechenden Bank vom August, September und Oktober 1996 jeweils den Beitritt der A zu den Verpflichtungen der D gegenüber der Bank sowie die Übertragung sämtlicher Ansprüche der D gegen die Bank auf Freigabe der Sicherungs- und Anwartschaftsrechte an den zur Sicherung der