

5 T 159/11
LG Münster

73 IN 5/02
AG Münster



LANDGERICHT MÜNSTER

BESCHLUSS

In dem Insolvenzverfahren über das Vermögen

der im Handelsregister des Amtsgerichts Coesfeld unter 6841 eingetragenen
I GmbH

Beteiligte:

1. die o.g. Insolvenzschuldnerin

2. Betriebswirt L

als Insolvenzverwalter und Beschwerdeführer

hat die 5. Zivil-(Beschwerde)-Kammer des Landgerichts Münster auf die sofortige Beschwerde des Insolvenzverwalters vom 23.02.2011 gegen den Beschluss des Amtsgerichts Münster vom 04.02.2011 durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Naendorf, die Richterin am Landgericht Winkelmann und den Richter am Landgericht Badde am 27.04.2012 beschlossen:

Die Beschwerde wird auf Kosten des Beschwerdeführers zurückgewiesen.

Wert: 105.816,64 €

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

I.

Unter dem 21.01.2002 beantragte die Schuldnerin beim Amtsgericht - Insolvenzgericht – die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über ihr Vermögen wegen drohender Zahlungsunfähigkeit.

Kerngeschäft des schuldnerischen Unternehmens waren die Produktion und der Vertrieb von Zimmerpflanzen. Hauptstandort des Unternehmens war Nordkirchen, wo sich insgesamt 24 Gewächshäuser, ein Büro- und Verwaltungsgebäude, mehrere Hallen und zwei an Mitarbeiter vermietete Wohnhäuser befanden. Ein weiterer Betriebsstandort befand sich im nahegelegenen Südkirchen, der aus weiteren fünf Gewächshäusern und einem Kesselhaus bestand. In Hude wurde auf einer angemieteten Verkaufsfläche ein Abholmarkt betrieben. Die Schuldnerin beschäftigte einschließlich der Auszubildenden und Aushilfen an allen Standorten insgesamt 118 Mitarbeiter.

Mit Beschluss vom 23.01.2002 wurde der Beschwerdeführer zum vorläufigen Insolvenzverwalter bestellt. Mit Beschluss vom 28.01.2002 wurde ein vorläufiges Verfügungsverbot erlassen.

Der Geschäftsbetrieb wurde zunächst fortgeführt. Unter dem 12.02.2002 sagte die Stadtsparkasse D einen bis zum 15.03.2002 befristeten Massekredit zur Abwicklung eines Großauftrages zu. Ein Teilbetrag in Höhe von 150.000,00 € wurde auf das Anderkonto des Beschwerdeführers ausgezahlt. Der Kredit wurde durch die Abtretung von Forderungen aus der Betriebsfortführung abgesichert.

Mit Beschluss vom 16.02.2002 wurde das Insolvenzverfahren eröffnet und der Beschwerdeführer zum Insolvenzverwalter bestellt. Aus seinem Bericht vom 28.05.2002 ergibt sich, dass der Geschäftsbetrieb zum 30.04.2002 eingestellt wurde. Aus der Betriebsfortführung wurde ein Überschuss in Höhe von 176.058,27 € erzielt. Weiterbeschäftigt wurden nach dem 30.04.2002 noch sechs Mitarbeiter, darunter zwei Auszubildende, die ausschließlich mit der Aufarbeitung der Buchhaltung betraut waren.

Am 30.04.2002 wurde mit einem Herrn F, der die Gründung einer neuen Gesellschaft, der H GmbH, beabsichtigte, ein Vorvertrag über den Verkauf der Betriebsimmobilie in Nordkirchen nebst den dazu gehörenden Warenbeständen abgeschlossen. In dem Vorvertrag wurde vereinbart, dass der Käufer ab dem 01.05.2002 in sämtliche Rechte und Pflichten der Insolvenzschuldnerin eintritt. Ab dem 01.05.2002 wurde der Betrieb von der H GmbH geführt. Anfallende Zahlungen an Versorgungs- und Telekommunikationsunternehmen sowie Versicherungen, die vom Übernahmestichtag an von der H GmbH zu tragen waren, wurden in der Folgezeit noch von der Schuldnerin bzw. vom Beschwerdeführer erbracht. Mit der H GmbH wurde insoweit vereinbart, dass diese die Beträge später erstattete, was auch geschah.

In der Gläubigerversammlung vom 28.05.2002 wurde beschlossen, dass das Unternehmen stillgelegt bleiben solle. Der Veräußerung der Betriebsimmobilien und Mobilien auf die im Vorvertrag vereinbarte Weise wurde zugestimmt. Am 20.12.2002 wurde der Verkauf der Betriebsimmobilie, des Inventars und des Umlaufvermögens der Insolvenzschuldnerin an die H GmbH notariell beurkundet.

Mit Beschluss vom 14.08.2002 wurde die Vergütung des Beschwerdeführers für seine Tätigkeit als vorläufiger Insolvenzverwalter antragsgemäß auf insgesamt 95.398,79 € festgesetzt.

Am 12.05.2003 stimmte das Amtsgericht einem Antrag des Beschwerdeführers zu, aus der Masse einen Vorschuss in Höhe von 150.000,00 € auf seine Verwaltervergütung zu entnehmen. Am 19.05.2003 wurde der Betrag von 150.000,00 € abgebucht. Am 19.06.2008 stimmte das Amtsgericht einem Antrag des

Beschwerdeführers auf Entnahme eines weiteren Vorschusses in Höhe von 200.000,00 € zuzüglich 19% Mehrwertsteuer aus der Masse zu. Am 27.06.2008 wurde ein Betrag von 238.000,00 € abgebucht.

Bereits unter dem 04.03.2008 hatte der Beschwerdeführer seinen Schlussbericht nebst Schlussrechnung vorgelegt und gleichzeitig beantragt, Vergütung und Auslagen für seine Tätigkeit als Insolvenzverwalter auf insgesamt 479.880,00 € festzusetzen. Dabei nahm er die Berechnungsmasse nach § 1 InsVV mit 1.504.370,89 € an, beanspruchte Zuschläge auf die Regelvergütung in Höhe von 5,65 und machte neben den Pauschalauslagen nach § 8 Abs. 2 InsVV einen gesonderten Auslagenerstattungsanspruch in Höhe von 642,00 € nach § 8 in Verbindung mit § 4 Abs. 2 InsVV für 321 Zustellungen geltend. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Vergütungsantrag des Beschwerdeführers vom 04.03.2008 Bezug genommen.

Gemäß Beweisbeschluss vom 29.05.2008 holte das Amtsgericht ein schriftliches Sachverständigengutachten der B GmbH über die Frage der Ordnungsgemäßheit der Schlussrechnung und der ihr zugrundeliegenden Buchführung ein. Dieses Gutachten, auf das wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, kam zusammenfassend zu dem Ergebnis, dass die Berechnungsgrundlage nach § 1 InsVV auf 1.258.494,34 € zu korrigieren sei. Hierzu hatte der Beschwerdeführer bereits gegenüber der B unter dem 26.09.2008 eine Stellungnahme abgegeben. Gegenüber dem Amtsgericht gab er unter dem 11.01.2010, dem 25.03.2010 und dem 28.01.2011 weitere Stellungnahmen ab. Wegen der Einzelheiten wird auf die genannten Stellungnahmen Bezug genommen.

Mit dem angefochtenen Beschluss vom 04.02.2011, auf den wegen der Einzelheiten Bezug genommen wird, setzte das Amtsgericht Vergütung und Auslagen des Beschwerdeführers auf insgesamt 310.741,75 € fest und sprach aus, dass darauf bereits entnommene Vorschüsse in Höhe von 350.000,00 € anzurechnen seien. Dabei nahm es die Berechnungsgrundlage mit 1.273.045,95 € an und bewilligte Zuschläge in Höhe von 4,40, wobei diesen Zuschlägen die Grundvergütung versehentlich nicht hinzugerechnet wurde. Zudem bewilligte das Amtsgericht eine

Auslagenpauschale von insgesamt 27.000,00 €. Die beantragten gesonderten Zustellauslagen wurden gestrichen.

Gegen diesen ihm am 11.02.2012 zugestellten Beschluss legte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 23.02.2011 sofortige Beschwerde ein, welche er mit Schriftsatz vom 04.03.2011 näher begründete. Mit der Beschwerde rügte er die Nichtansetzung der Grundvergütung, eine fehlerhafte Vorschussanrechnung, eine fehlerhafte Berechnung der zugrunde zu legenden Masse sowie die Kürzung bzw. Streichung beantragter Zuschläge. Auf die genannten Schriftsätze und die weitere im Beschwerdeverfahren abgegebene Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 11.04.2011 wird wegen der Einzelheiten verwiesen.

Das Amtsgericht half der Beschwerde mit Beschluss vom 08.03.2011 teilweise ab, indem es die außer Acht gelassene Grundvergütung den Zuschlägen von 4,4 hinzurechnete und Vergütung und Auslagen des Beschwerdeführers somit auf 374.063,76 € festsetzte. Mit weiterem Beschluss ebenfalls vom 08.03.2011 half das Amtsgericht der Beschwerde im Übrigen nicht ab und legte sie nebst Sachakten der Kammer zur Entscheidung vor. Auf die Beschlüsse vom 08.03.2011 wird wegen der Einzelheiten Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist nach § 64 Abs. 3 InsO statthaft und auch sonst zulässig.

In der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg. Die Vergütungsfestsetzung des Amtsgerichts ist nicht zu beanstanden.

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist

1.

die Frage, in welcher Höhe entnommene Vergütungsvorschüsse anzurechnen sind,

2.

die Berechnung der der Vergütung zugrunde zu legenden Masse, wobei konkret in Rede stehen

a)

eine vom Amtsgericht vorgenommene Kürzung um „durchlaufende Posten“,

b)

eine weitere Kürzung um „Rückzahlung Massekredit“ und

c)

die Nichtberücksichtigung weiterer vergütungserhöhender Umstände nach Einreichen der Schlussrechnung, und

3.

die Zuschläge auf die Grundvergütung, wobei es konkret geht

a)

um die Streichung bzw. Kürzung beantragter Zuschläge,

b)

um die Frage der Kostendeckung und

c)

um die Nichtausschöpfung des Vergütungsrahmens.

zu 1)

Das Amtsgericht hat in dem angefochtenen Beschluss ausdrücklich ausgesprochen, dass auf die festgesetzte Vergütung bereits entnommene Vorschüsse in Höhe von 350.000,00 € anzurechnen sind.

Der Beschwerdeführer macht demgegenüber geltend, es seien an Vorschüssen brutto 388.000,00 € aber netto nur 329.310,34 € gewährt und entnommen worden, so dass ein erheblich geringerer Betrag an die Masse zu erstatten sei.

Dieser Einwand greift nicht durch. Nach Auffassung der Kammer muss sich der Beschwerdeführer die aus der Masse entnommenen Vergütungsvorschüsse bei der endgültigen Vergütungsfestsetzung in der Höhe anrechnen lassen, in der sie tatsächlich entnommen worden sind. Entnommen wurden insgesamt 388.000,00 €. Es sind damit jedenfalls nicht weniger als die vom Amtsgericht mit 350.000,00 € angesetzten Vorschussentnahmen anzurechnen. Eine Abänderung des angefochtenen Beschlusses dahingehend, dass Vorschüsse in Höhe von

388.000,00 € anzurechnen sind, kommt wegen des Verschlechterungsverbot es nicht in Betracht.

zu 2)

Das Amtsgericht hat in dem angefochtenen Beschluss die Berechnungsgrundlage mit 1.273.048,95 € angenommen, während der Beschwerdeführer in seinem Vergütungsantrag von einer Berechnungsgrundlage von 1.504.370,89 € ausgegangen ist.

Amtsgericht und Beschwerdeführer stimmen darin überein, dass von den Gesamteinnahmen (hier laut Schlussrechnung 3.733.896,34 €) auszugehen ist und dass davon die Umsatzsteuererstattung aus Verwaltervergütung (52.050,60 €), Aus- und Absonderungsrechte (1.020.294,56 €) und die Ausgaben der Betriebsfortführung (1.208.095,29 €) abzuziehen sind.

Einigkeit besteht auch darüber, dass die Position „Gebühren für eigene Sachkunde“ abzuziehen ist, die der Beschwerdeführer in seinem Vergütungsantrag mit 53.186,20 € und das Amtsgericht in dem angefochtenen Beschluss mit 53.435,20 € beziffert hat. Die Kürzung um 249,00 € wird aber von dem Beschwerdeführer akzeptiert, der selbst in seiner Stellungnahme gegenüber der B vom 09.01.2008 erklärt hatte, die Einnahmen laut Schlussrechnung seien um 249,00 € (Liquidation Umsatzsteuererklärung 2003) zu kürzen. Die Kürzung ist damit nicht Gegenstand des Beschwerdeverfahrens.

Gerügt wird mit der Beschwerde, dass das Amtsgericht a) die vom Beschwerdeführer angegebenen Einnahmen um „durchlaufende Posten“ in Höhe von insgesamt 78.192,11 € gekürzt und b) für die Rückzahlung des Massekredits einen Betrag von 152.880,83 € in Abzug gebracht hat. Außerdem wird c) geltend gemacht, dass im Vergütungsantrag weitere nach Einreichung der Schlussrechnung eingetretene vergütungserhöhende Umstände nicht berücksichtigt worden seien, worauf aber ein Anspruch bestanden habe.

a)

Das Amtsgericht hat die vom Beschwerdeführer angegebenen Einnahmen um „durchlaufende Posten“ in Höhe von insgesamt 78.192,11 € gekürzt. Es handelte sich dabei um eine Erstattung der L Versicherungen AG in Höhe von 2.070,09 € nach einer Überzahlung von Beiträgen zur Haftpflichtversicherung, eine Erstattung zu viel gezahlter Abgaben an die Gemeinde Nordkirchen in Höhe von 3.781,28 €, eine Erstattung verauslagter Gerichtskosten in Höhe von 3.567,50 €, eine Erstattung eines Guthabens bei der G AG in Höhe von 967,31 € nach einer Überzahlung von Biggebeiträgen und Wasser, eine Erstattung an den ehemaligen Mieter W der Schuldnerin, der für den Monat Januar 2003 noch eine Mietzahlung von 235,19 € erbracht hatte, die dem Verfahren nicht mehr zustand und die daher dem Mieter rückerstattet wurde, und Erstattungen der H GmbH in Höhe von insgesamt (12.962,76 € +54.607,98 € =) 67,570,74 € für die aus der Masse verauslagten Kosten.

Das Amtsgericht hat dabei, dem Gutachten der B GmbH folgend, die Auffassung vertreten, dass Rückerstattungen aus zuvor beglichenen Masseverbindlichkeiten nicht als Einnahmen, sondern als Minderung der Ausgaben auf dem die Berechnungsgrundlage nicht erhöhenden Ausgabenkonto zu buchen seien. Die Vereinbarung des Beschwerdeführers mit der H GmbH, nach dem Übernahmestichtag für diese Zahlungen an Versorgungs- und Telekommunikationsunternehmen sowie Versicherungen zu erbringen, die vertragsgemäß die H GmbH zu zahlen habe, könne nicht dazu führen, dass die Erstattung derartiger Zahlungen eine Erhöhung der vergütungsrelevanten Masse bewirke. Andernfalls habe jeder Insolvenzverwalter es selbst in der Hand, durch entsprechende Vereinbarungen mit Übernehmern oder durch großzügige Vorschusszahlungen z.B. an Energielieferanten die Berechnungsgrundlage für seine Vergütung in nicht mehr zu kontrollierender Weise zu erhöhen.

Der Beschwerdeführer meint demgegenüber, dass es eine Minderung der Ausgaben im insolvenzrechtlichen Sinne nicht gebe. Vielmehr sei jede Einzahlung als Einnahme zu qualifizieren. Eine Verrechnung von Einnahmen und Ausgaben sei in der InsVV nicht vorgesehen. Die Ausnahmen von diesem Grundsatz seien in § 1 Abs. 2 InsVV abschließend aufgelistet und vorliegend nicht einschlägig. Schließlich

habe er - abgesehen von der Mietzahlung – entsprechende Verwertungshandlungen vorgenommen, sodass für eine Vergütungsminderung kein Raum sei. Die Verauslagung der Kosten für die H GmbH sei im unmittelbaren Interesse der Insolvenzmasse gewesen, da andernfalls der Abbruch der Energieversorgung und Telefonverbindungen gedroht hätte und der Verkauf des Unternehmens gefährdet worden wäre. Schließlich sei dem Beschwerdeführer die angespannte finanzielle Situation der H GmbH bekannt gewesen. Er habe nicht ausschließen können, dass sie von dem geplanten Kauf des schuldnerischen Betriebes doch noch Abstand nehme. Für diesen Fall habe, allein schon zur Aufrechterhaltung des sicherungsübereigneten Warenbestands, die Infrastruktur bei der Schuldnerin aufrecht erhalten werden müssen.

Die Kammer schließt sich der vom Amtsgericht vertretenen Auffassung an.

Die Erstattungen der L Versicherung, der Gemeinde Nordkirchen, der Gerichtskosten, der G AG und der H GmbH sowie die irrtümlich an die Masse gezahlte Miete des Herrn W sind auch nach Ansicht der Kammer bei der Ermittlung der Vergütungsmasse nicht zu berücksichtigen.

Zwar wird in der Literatur teilweise die Auffassung vertreten, dass Zuflüsse, die der Masse durch irrtümlich überwiesene Beträge oder die Erstattung zuvor verauslagter Kosten zukämen, als Einnahmen zu buchen und damit bei der Berechnung der für die Verwaltervergütung maßgeblichen Masse zu berücksichtigen seien. Für irrtümlich an die Masse überwiesene Beträge (Irrläufer) wird dies damit begründet, dass hierdurch zwar ein Bereicherungsanspruch gegen die Masse und somit eine Masseverbindlichkeit nach § 55 Nr. 3 InsO entstehe; diese sei jedoch gegenüber den Verfahrenskosten nach § 54 InsO nachrangig, sodass der durch den Irrläufer entstandene Massezufluss theoretisch zur Deckung der Verfahrenskosten verwendet werden und nicht an den wahren Berechtigten weitergeleitet werden könnte. Somit sei er konsequenterweise auch als Einnahme zu verbuchen (vgl. Förster, ZInsO 2000, 553). Hinsichtlich der Erstattung zuvor verauslagter Kosten durch die Insolvenzmasse wird darauf verwiesen, dass der in § 1 Abs. 2 aufgeführte Katalog von Regelungen zur Berechnung der vergütungsrelevanten Masse, der auch festlege, wann Massezuflüsse nicht als Einnahmen zu verbuchen seien,

abschließend und somit keiner Erweiterung oder Beschränkung durch Auslegung zugänglich sei. Dementsprechend finde die Nichtberücksichtigung der hier streitgegenständlichen Massezuflüsse im Gesetz keine Stütze, weil keiner der dort genannten Abzugstatbestände erfüllt sei. Insbesondere liege bei der Erstattung überzahlter Abschläge keine Aufrechnungslage nach § 1 Abs. 2 Nr. 3 InsVV vor, weil bei Zahlung der Abschläge lediglich die jeweilige Abschlagszahlung geschuldet, aber kein Erstattungsanspruch gegeben sei, sodass keine Aufrechnungslage vorliege (vgl. Förster, a.a.O.).

Zahlungen, die der Masse zufließen, um dann an den wahren Berechtigten weitergeleitet zu werden, wie im vorliegenden Fall die Miete des Herrn W, können die Vergütungsmasse aber nach Auffassung der Kammer jedenfalls dann nicht erhöhen, wenn sie an den wahren Berechtigten weitergeleitet und somit letztlich als Masseverbindlichkeit aus einer ungerechtfertigten Bereicherung nach § 55 Abs. 1 Nr. 3 InsO wieder aus der Masse ausgekehrt werden. Ob in den Fällen, in denen ein Irrläufer tatsächlich bei der Masse verbleibt und wegen Masseunzulänglichkeit zur Deckung der Verfahrenskosten eingesetzt wird, etwas anderes zu gelten hat, braucht die Kammer hier nicht zu entscheiden.

Gleiches gilt im Ergebnis für Erstattungen, die aufgrund nicht verbrauchter Vorauszahlungen erfolgen, denn bei derartigen Erstattungen handelt es sich letztlich nicht um Einnahmen, die aus der Verwertung der Masse resultieren und sie somit erhöhen. Vielmehr werden in diesen Fällen Gelder an die Masse zurückerstattet, die von ihr letztlich gar nicht geschuldet sind. Somit handelt es sich bei derartigen Erstattungen letztlich um die Minderung von Ausgaben, nicht aber um die Masse erhöhende Einnahmen. Dasselbe hat nach Auffassung der Kammer auch dann zu gelten, wenn die Erstattung nicht deshalb erfolgt, weil verauslagte Kosten nicht verbraucht werden, sondern weil die Erstattung aufgrund eines Vertragsverhältnisses mit einem Dritten erfolgt. Auch diese Erstattungen stellen letztlich keinen Massezufluss dar, sondern fangen lediglich aus der Masse getätigte Ausgaben wieder auf (vgl. zum Ganzen Reck, ZInsO 2011, 767 ff).

Zwar ist einzuräumen, dass diese Auffassung im Gesetzeswortlaut des § 1 Abs. 2 InsVV keine ausdrückliche Stütze findet. Das bedeutet jedoch nicht, dass sie dem

Willen des Gesetzgebers widerspricht oder dass dem Gesetz eine Minderung der Ausgaben gänzlich unbekannt ist. In § 2 Nr. 3 VergVO war ausdrücklich geregelt, dass derartige Erstattungen nicht zu einer Erhöhung der vergütungsrelevanten Masse führen dürfen. Diese Regelung wurde in die InsVV lediglich deshalb nicht übernommen, weil diese Aussage als selbstverständlich angesehen wurde (vgl. Stephan/Riedel, InsVV, 1. Aufl. 2010, § 1 Rn 56 f).

Die hier vertretene Betrachtungsweise ist, wie schon das Amtsgericht ausgeführt hat, auch deshalb geboten, weil andernfalls die vergütungsrelevante Masse durch Verauslagung und anschließende Erstattung von Kosten in nicht mehr zu kontrollierender Weise erhöht werden könnte.

Die Kammer stellt nicht in Abrede, dass es angesichts der Kürze der Zeit, der einzuhaltenden Kündigungsfristen bei den mit Energieversorgern, Telekommunikationsunternehmen etc. bestehenden Verträge der Schuldnerin und im Hinblick auf die finanzielle Situation der H GmbH sinnvoll gewesen sein mag, dass die Schuldnerin die Zahlungen gegenüber den Unternehmen auch nach dem 01.05.2008 erbrachte und sich die verauslagten Kosten später von der H GmbH erstatten ließ. Diese Erwägungen haben jedoch mit der oben erörterten und entscheidenden Frage, ob die daraus resultierenden Erstattungen als Einnahme qualifiziert werden können, nichts zu tun. Ebenso wenig vermögen sie als Kontrollerwägungen das Risiko eines nicht mehr kontrollierbaren Anwachsens der Vergütungsrelevanten Masse angemessen zu begrenzen.

b)

Für die Rückzahlung des Massekredits hat das Amtsgericht einen Betrag von 152.880,83 € in Abzug gebracht. Das Amtsgericht begründete dies damit, dass die Rückzahlung des Massekredits durch Forderungseinzug nicht als Einnahme zu verbuchen sei. Soweit der Beschwerdeführer den zur Verfügung gestellten Kreditbetrag bei Eröffnung des Hauptverfahrens am 16.02.2002 unter dem Konto „Schecks/Bank/Kasse“ als Einnahme verbucht habe, sei dies unzulässig, denn der gewährte Massekredit stelle keinen Vermögenswert der Schuldnerin dar. In dem Gutachten der B GmbH, auf das das Amtsgericht sich bezieht, heißt es weiter, bei

der Rückführung des Saldos handle es sich letztlich um die Befriedigung von bei Verfahrenseröffnung bestehenden Sicherungsrechten.

Der Beschwerdeführer meint, bei der Rückführung des Massekredits handle es sich nicht um die Befriedigung von Sicherheiten, sondern um die Bezahlung einer durch den starken vorläufigen Insolvenzverwalter begründeten Masseverbindlichkeit. Selbst wenn es sich bei der Rückführung des Darlehens um die Bedienung von Absonderungsrechten handeln würde, so stelle jedenfalls die Aufnahme des Darlehens eine Einnahme dar. Der Darlehensbetrag sei vor Eröffnung des Hauptverfahrens seinem Anderkonto gutgeschrieben worden. Das Massedarlehen führe im Hauptverfahren nicht zu einer Minderung der Berechnungsmasse. Die InsVV kenne keine negativen Massegegenstände. Auch für eine Berichtigung der Vergütungsmasse nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 bis 5 lägen die Voraussetzungen nicht vor. Insbesondere handle es sich bei dem Massedarlehen nicht um eine Vorschusszahlung im Sinne des § 1 Abs. 2 Nr. 5 InsVV.

Nach Auffassung der Kammer hat das Amtsgericht für die Rückzahlung des Massekredits zu Recht einen Betrag von 152.880,83 € in Abzug gebracht.

Nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 InsVV wird die für die Abfindung eines Aus- oder Absonderungsrechtes aus der Masse gewährte Leistung von dem Sachwert der Gegenstände abgezogen, auf die sich diese Rechte erstreckten.

Vorliegend wurde der zur Verfügung gestellte Massekredit gegenüber der Darlehensgeberin durch die Abtretung von Forderungen aus der Betriebsfortführung abgesichert. Folglich handelte es sich bei der Rückführung des Saldos durch Forderungseinzug um die Befriedigung dieser bei Verfahrenseröffnung bestehenden Sicherungsrechte.

Der Beschwerdeführer kann dem nicht erfolgreich entgegenhalten, dass es sich bei der Rückführung des Saldos nicht um eine Befriedigung von Sicherheiten, sondern um die Bezahlung einer durch den starken vorläufigen Verwalter begründeten Masseverbindlichkeit handelt, denn das ändert nichts daran, dass bei der Eröffnung des Hauptverfahrens am 16.02.2002 ein Sicherungsrecht an den späteren

Einnahmen aus der Betriebsfortführung bestand. Die Frage, ob die durch den starken vorläufigen Insolvenzverwalter begründete Masseverbindlichkeit in Abzug zu bringen ist oder nicht, kann bei der hier streitgegenständlichen Festsetzung der Vergütung des Beschwerdeführers für seine Tätigkeit im Hauptverfahren nicht maßgebend sein. Sie hätte allenfalls bei der Festsetzung der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters eine Rolle spielen können.

Der Beschwerdeführer kann auch nicht mit seinem Einwand durchdringen, dass die Aufnahme des Darlehens als zusätzliche Einnahme im Hauptverfahren zu verbuchen sei, denn wie in dem Gutachten der B GmbH zutreffend ausgeführt wird, wies der Anfangsbestand der Hinterlegungsstelle bereits zum 16.02.2002 einen Betrag in Höhe von 145.763,57 € auf, welcher nach der von dem Beschwerdeführer vorgelegten Schlussrechnung in den Einnahmen unter der Position Schecks/Bank/Kasse berücksichtigt ist. Folglich ist der von der Darlehensgeberin zur Verfügung gestellte Betrag bereits im Anfangsbestand enthalten, sodass eine erneute Berücksichtigung nicht in Betracht kommt. Die Berücksichtigung der für die Rückführung des Saldos verwandten Einnahmen scheidet, wie gezeigt, daher nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 InsVV aus.

c)

Der Beschwerdeführer beruft sich ferner darauf, dass das Amtsgericht weitere vergütungserhöhende Umstände (Zinseinkünfte und ähnliches) nicht berücksichtigt habe, worauf er aber einen Anspruch gehabt habe. Es habe nach Einreichung der Schlussrechnung Massezuflüsse mit einem Wert von mehr als 7.000,00 € gegeben.

Eine Erhöhung der Insolvenzverwaltervergütung kommt aber auch unter diesem Aspekt nicht in Betracht.

Zwar ist anerkannt, dass ein sich zwischen Einreichung der Schlussrechnung und Schlusstermin ergebender Massezufluss eine ergänzende Festsetzung der mit Einreichung der Schlussrechnung beantragten Insolvenzverwaltervergütung rechtfertigt (BGH, Beschluss vom 26.01.2006, IX ZB 183/04). Eine solche ergänzende Vergütungsfestsetzung setzt jedoch in jedem Fall eine für alle Beteiligten

nachvollziehbare Darlegung voraus, wann es welche und wie hohe Massezuflüsse nach Einreichung der Schlussrechnung gegeben hat. Es ist nämlich allgemein anerkannt, dass die Berechnungsgrundlage im Vergütungsantrag für alle Beteiligten nachvollziehbar sein muss (vgl. nur Nowak, Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, 2. Auflage 2007, § 8 InsVV Rn 4). Dieselben Grundsätze haben nach Auffassung der Kammer auch für eine Berechnungsgrundlage zu gelten, auf der nachträglich eine Erhöhung der Regelvergütung gefordert wird. An solchen Darlegungen fehlt es vorliegend. Vielmehr hat der Beschwerdeführer lediglich pauschal behauptet, dass nach Einreichung der Schlussrechnung ein Massezufluss von über 7.000,00 € erfolgt sei, den er in seinem Vergütungsantrag vom 04.03.2008 nicht berücksichtigt habe. Daraus ergibt sich nicht einmal, in welcher Höhe sich der Massezufluss genau bewegt.

3)

Das Amtsgericht hat folgende Zuschläge wie beantragt bewilligt (insgesamt 3,1):

- für „Buchungsvorgänge in der Insolvenzbuchhaltung“ einen Zuschlag von 0,35
- für „Aus- und Absonderungsrechte/Bankenpool“ einen Zuschlag von 0,80,
- für „207 Gläubiger und 112 Massegläubiger“ einen Zuschlag von 0,20,
- für „Bearbeitung erheblicher arbeitsrechtlicher Verfahren“ einen Zuschlag von insgesamt 1,20,
- für „Beteiligungsverhältnisse“ einen Zuschlag von 0,50,
- für „206 Zustellungen“ einen Zuschlag von 0,05.

Der Beschwerdeführer rügt a), dass das Amtsgericht weitere von ihm beantragte Zuschläge gestrichen oder gekürzt habe, macht b) geltend, dass die von ihm beantragten Zuschläge nicht in voller Höhe die angefallenen Kosten decken und beruft sich c) darauf, dass er in seinem Vergütungsantrag nicht den vollen vergütungsrechtlichen Rahmen ausgeschöpft habe.

a)

Die vom Amtsgericht vorgenommenen Streichungen und Kürzungen beantragter Zuschläge hält auch die Kammer für berechtigt.

aa)

Beantragt hatte der Beschwerdeführer für „Anfechtungen“ einen Zuschlag von 0,30, den das Amtsgericht komplett gestrichen hat. Diese Streichung ist nach Auffassung der Kammer zu Recht erfolgt. Soweit der Beschwerdeführer diesen Zuschlag darauf stützt, dass er zunächst eine außergewöhnlich hohe Zahl an Anfechtungstatbeständen geprüft habe (insgesamt über 445), so hat das Amtsgericht dem zu Recht entgegeng gehalten, dass er hierbei auf eine von sechs Mitarbeitern der Schuldnerin aufgearbeitete Buchhaltung zurückgreifen konnte. Zwar ersetzt dies die fachliche Prüfung von Anfechtungstatbeständen nicht, stellt jedoch eine wesentliche Erleichterung dar. Des Weiteren kann nicht außer Acht gelassen werden, dass der Beschwerdeführer bereits für die Vielzahl an Buchungsvorgängen in der Insolvenzbuchhaltung einen Zuschlag von 0,35 erhalten hat. Die Kammer verkennt nicht, dass die Aufarbeitung und Ergänzung der Buchhaltung die Prüfung der Anfechtbarkeit der einzelnen Rechtshandlungen nicht ersetzt. Die Vollständigkeit und Ordnung der Buchhaltung wirkt sich jedoch auf Umfang und Schwierigkeit dieser Prüfung so stark aus, dass die Tatsache, dass für die Aufarbeitung bzw. Vervollständigung der Buchhaltung bereits ein Zuschlag gewährt worden ist, bei der Frage, ob ein weiterer Zuschlag für die Prüfung der Anfechtbarkeit einzelner Rechtshandlungen zu gewähren ist, nicht außer Betracht bleiben kann. Besondere Schwierigkeiten bei der Prüfung und Durchsetzung der Anfechtungsansprüche, welche durch die Unterstützung bei der Aufarbeitung der Buchhaltung nicht ausgeglichen wären, sind aus den Darlegungen des Beschwerdeführers für die Kammer nicht ersichtlich.

bb)

Für den „Einzug von Forderungen“ hatte der Beschwerdeführer einen Zuschlag von 0,75 beantragt, den das Amtsgericht auf 0,50 gekürzt hat. Auch diese Kürzung ist nach Auffassung der Kammer zu Recht erfolgt. Der Beschwerdeführer hat diesen Zuschlag im Wesentlichen damit begründet, dass bis zu 50 Forderungen dem Normalverfahren zuzurechnen seien, wobei die Zahl der Rechnungen maßgeblich sei. Vorliegend hätten 5.000 Forderungen gegenüber 410 Debitoren eingezogen

werden müssen. Ein Mahnwesen habe bei der Schuldnerin nicht existiert und sei erst noch einzurichten gewesen. Die Debitorenkonten seien nicht gepflegt gewesen und es seien Reklamationen und Gegenforderungen aus einem Zeitraum von mehr als drei Jahren zu prüfen und nachzubuchen gewesen.

Diese Argumente rechtfertigen den Zuschlag nach Auffassung der Kammer in der vom Beschwerdeführer beantragten Höhe jedoch nicht, denn auch hier kann nicht unberücksichtigt bleiben, dass der Beschwerdeführer bei der Aufarbeitung der Buchhaltung auf sechs Mitarbeiter der Schuldnerin zurückgreifen konnte und dass auch die H GmbH ausweislich der geschlossenen Verträge verpflichtet war, den Beschwerdeführer bei der Abwicklung des Insolvenzverfahrens zu unterstützen und ihm die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und, soweit dies von ihr zu vertreten war, Personal zur Verfügung zu stellen. Damit konnte der Beschwerdeführer nach Auffassung der Kammer auf ein Maß an Unterstützung zurückgreifen, das das übliche Maß deutlich überschreitet, sodass der durch die hohe Anzahl an einzuziehenden Forderungen verursachte Arbeitsaufwand hierdurch zu einem beträchtlichen Teil wieder ausgeglichen wird. Weiter kann erneut nicht außer Betracht bleiben, dass die Vielzahl an Buchungsvorgängen bereits durch einen eigens hierfür gewährten Zuschlag Berücksichtigung gefunden hat. Schließlich ist zu beachten, dass die Einrichtung eines Mahnwesens bei der Schuldnerin einen einmaligen Arbeitsaufwand verursacht haben mag, dass dieser sich jedoch bereits durch die hierdurch entstehende Vereinfachung bei der Einziehung der Forderungen zu einem hohen Anteil rentiert haben dürfte. Bei einer Gesamtschau dieser Gesichtspunkte hält die Kammer einen Zuschlag von 0,50 für die Einziehung von Forderungen für angemessen aber auch ausreichend.

cc)

Auch die Kürzung des beantragten Zuschlages für die „Betriebsfortführung eines mittleren Unternehmens“ von 0,75 auf 0,50 ist nach Ansicht der Kammer nicht zu beanstanden. Das Amtsgericht hat diese Kürzung zu Recht damit begründet, dass der Geschäftsbetrieb der Schuldnerin lediglich über einen Zeitraum von 2,5 Monaten und in dieser Zeit nur noch eingeschränkt fortgeführt wurde, weil viele Stammkunden ihre Geschäftskontakte zur Schuldnerin auch angesichts einer schriftlichen

Fortführungszusage sofort abgebrochen hatten. Zwar weist der Beschwerdeführer zu Recht darauf hin, dass seine intensive Betreuung des Geschäftsbetriebes der Schuldnerin, das Aufstellen von Finanzplänen, das mit der Betriebsfortführung übernommene Haftungsrisiko sowie die in der Beschwerdebegründung vom 04.03.2011 beschriebenen Tätigkeiten einen Zuschlag rechtfertigen. Die Kammer teilt jedoch die Auffassung des Amtsgerichts, dass dieser mit einer Höhe von 0,50 bei Abwägung aller Gesichtspunkte ausreichend bemessen ist, zumal auch der durch die Betriebsfortführung erzielte Überschuss von 176.058,27 € bei der Berechnungsgrundlage für die Vergütung des Beschwerdeführers bereits Berücksichtigung gefunden hat.

dd)

Soweit das Amtsgericht den beantragten Zuschlag für die „übertragende Sanierung“ von 0,50 auf 0,20 gekürzt hat, hat es zu Recht darauf abgestellt, dass Tätigkeiten wie wöchentliche Gespräche mit den Abteilungsleitern und die Kontrolle des Geschäftsbetriebes durch wöchentlich angepasste Finanzpläne und Installation eines Frühwarnsystems bereits bei der Bemessung des Zuschlages für die Betriebsfortführung Berücksichtigung gefunden haben und hier nicht nochmals in Ansatz gebracht werden können. Soweit der Beschwerdeführer den beantragten Zuschlag damit begründet, dass er die mit der H GmbH abgeschlossenen Verträge mit dem Bankenpool abgestimmt habe, so ist zu berücksichtigen, dass er bereits für die Bearbeitung von Aus- und Absonderungsrechten/Bankenpool einen Zuschlag von 0,80 erhalten hat und auch hier von einer Überschneidung der Tätigkeitsbereiche auszugehen ist. Somit kann allein auf die Verhandlung mit verschiedenen im Einzelnen nicht aktenkundigen Kaufinteressenten, die Ausarbeitung und den Abschluss der Verträge sowie deren Abwicklung abgestellt werden. Diese Tätigkeiten sind jedoch nach Auffassung der Kammer mit einem Zuschlag von 0,20 angemessen abgegolten.

ee)

Schließlich hat das Amtsgericht den beantragten Zuschlag für „mehrere Betriebsstätten“ zu Recht von 0,25 auf 0,10 gekürzt und dabei darauf abgestellt,

dass die Haupttätigkeit der Schuldnerin von Anfang an von Nordkirchen ausging und der Betrieb in Südkirchen unmittelbar nach Verfahrenseröffnung faktisch eingestellt wurde. Besondere Tätigkeiten, welche eine Erhöhung des Zuschlages im Hinblick auf den Abholmarkt in Hude rechtfertigen könnten, sind vom Beschwerdeführer nicht vorgetragen und für die Kammer nicht ersichtlich.

b)

Auch der Einwand des Beschwerdeführers, die von ihm beantragten Zuschläge deckten die angefallenen Kosten nicht, was er mit entsprechenden Vergleichsrechnungen belegen will, rechtfertigt kein anderes Ergebnis. Die Kammer folgt insoweit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, die dieser in seinem Beschluss vom 12.12.2011 (IX ZB 97/11) nochmals bestätigt hat und die besagt, dass eine Vergleichsrechnung anhand der Zahl der aufgewandten Stunden eines Insolvenzverwalters und seiner Mitarbeiter nicht stattzufinden hat. Im Hinblick auf den Grundsatz der Querfinanzierung ist es nach dieser Rechtsprechung vielmehr hinzunehmen, wenn sich im Einzelfall eine nicht auskömmliche Vergütung ergibt, weil andererseits bei hohen Berechnungsgrundlagen auch keine Obergrenze im Verhältnis zu den tatsächlich angefallenen Kosten existiert.

c)

Soweit der Beschwerdeführer schließlich geltend macht, er habe den vergütungsrechtlichen Rahmen nicht vollständig ausgeschöpft und dies in seiner Beschwerdebegründung näher erläutert, so rechtfertigt dies ebenfalls kein anderes Ergebnis. Der Beschwerdeführer trägt nämlich im Wesentlichen vor, dass er bestimmte Positionen bei der Berechnung der vergütungsrelevanten Masse nicht berücksichtigt habe, die er nunmehr geltend mache. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann aber nur der Vergütungsantrag sein, welcher auch Gegenstand des Ausgangsverfahrens war. Zwar ist es nach § 571 Abs. 2 ZPO zulässig, neue Angriffs- und Verteidigungsmittel im Beschwerdeverfahren vorzubringen. Vorliegend hat der Beschwerdeführer aber nicht lediglich hinsichtlich seiner ursprünglichen Berechnungsgrundlage neue Angriffs- bzw. Verteidigungsmittel vorgebracht. Vielmehr hat er die Berechnungsgrundlage geändert und damit den

verfahrensgegenstand teilweise ausgetauscht. Eine Änderung des Streitgegenstandes ist im Beschwerdeverfahren jedoch unzulässig.

Nach allem war die Beschwerde mit der Kostenfolge aus §§ 4 InsO, 97 ZPO zurückzuweisen.

III.

Den Wert des Beschwerdeverfahrens hat die Kammer entsprechend der Differenz zwischen der vom Beschwerdeführer beantragten und der durch das Insolvenzgericht festgesetzten Vergütung festgesetzt. Dass das Amtsgericht hinsichtlich der Auslagen über den Antrag des Beschwerdeführers hinausgegangen ist, konnte bei der Wertfestsetzung nicht berücksichtigt werden, weil das Gericht in keinem Fall eine höhere Vergütung festsetzen kann als beantragt wurde (Nowak, Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, 2. Auflage 2007, § 8 InsVV Rn 4).

IV.

Die Kammer hat die Rechtsbeschwerde nach § 4 InsO in Verbindung mit § 574 Abs. 2 ZPO zugelassen, weil die Sache, insbesondere die Frage, ob durchlaufende Posten bei der Berechnung der Vergütungsmasse zu berücksichtigen sind, grundsätzliche Bedeutung hat.

Naendorf

Winkelmann

Badde