

8. NIVD-Frühjahrsdialog

Was tun gegen die Geldentwertung und Kürzungen durch Vergleichsrechnungen? Zulässiger Inflations- und Degressionsausgleich bei der Verwaltervergütung

Conny Prasser

COPRA Consulting

- VERGÜTUNG IN RESTRUKTURIERUNG UND INSOLVENZ -

Dipl.-Kauffrau / Dipl.-Rechtspflegerin (FH)

28.04.2022

Themenübersicht

- Vergleichsrechnung bei Massemehrung
- Degressionsausgleich
- Inflationsausgleich

Vergleichsrechnung bei Massemehrung:

Rechtsprechung des BGH:

Beschl. v. 28.09.2006 – IX ZB 108/05:

- Zuschläge nur gerechtfertigt, wenn Tätigkeiten einen erheblichen Teil der Arbeitskraft des Verwalters gebunden haben, ohne dass die Masse entsprechend größer geworden ist

Beschl. v. 8.3.2012 – IX ZB 162/11:

- Aus § 3 Abs. 1 Buchst. a, b und c InsVV lässt sich das allgemeine Regelungsmodell ableiten, dass in Fällen, in denen eine Tätigkeit die Masse und damit schon die Regelvergütung erhöht hat, die Gewährung und die Höhe eines Zuschlags davon abhängt, dass die bewirkte Erhöhung der Regelvergütung keine angemessene Vergütung der Tätigkeit darstellt. Es ist deshalb, bezogen auf den einzelnen in Betracht zu ziehenden Zuschlagstatbestand zu prüfen, ob trotz der Erhöhung der Regelvergütung ein (Ausgleichs-) Zuschlag zu gewähren ist, weil sich die Vergütung ohne Massemehrung bei angemessenem Zuschlag stärker erhöht hätte.

Vergleichsrechnung bei Massemehrung:

Beispiel Betriebsfortführung:

- rechtfertigt regelmäßig einen Zuschlag, es sei denn, dass Masse dadurch entsprechend größer geworden ist
- ausschlaggebend ist die durch den Fortführungsüberschuss betragsmäßige Erhöhung der Regelvergütung (BGH-Beschl. v. 22.02.2007 – IX ZB 106/06; Beschl. v. 25.10.07 – IX ZB 55/06)
- Erfolg des Verwalters (erzielte Überschuss ist gerade auf den besonderen Einsatz des Verwalters zurückzuführen) – Zuschlag erhöhen (aufrunden!)
 - BGH, Beschl. v. 11.05.2011 – IX ZB 143/08

Vergleichsrechnung bei Massemehrung:

BGH, Beschl. v. 22.02.2007 – IX ZB 120/06:

„Von einer „entsprechend“ größer gewordenen Masse ist auszugehen, wenn die Erhöhung der Vergütung, die sich aus der Massemehrung ergibt, ungefähr den Betrag erreicht, der dem Verwalter bei unveränderter Masse über einen Zuschlag zustände. Ist die sich aus der Massemehrung ergebende Erhöhung der Vergütung niedriger als der Betrag, der über den Zuschlag ohne Massemehrung verdient wäre, ist ein Zuschlag festzusetzen, der die bestehende Differenz in etwa ausgleicht.“

BGH, Beschl. v. 21.09.2017- IX ZB 28/14:

„Die Gewährung eines Zuschlags für die Betriebsfortführung steht entgegen, dass der (vorl.) Verwalter keine Vergleichsberechnung vorgelegt hat.“

Vergleichsrechnung bei Massemehrung:

Beispiel für Bemessung des Zuschlags für Betriebsfortführung

(InsVV i.d.F. bis 31.12.2020):

sonstige Teilungsmasse:	500.000,00 €	
Fortführungsüberschuss:	250.000,00 €	
Gesamt-Teilungsmasse:	750.000,00 €	
Regelvergütung aus sonstiger Teilungsmasse:		37.750,00 €
50%-iger Zuschlag		18.875,00 €
Vergleichsvergütung		56.625,00 €
Regelvergütung aus Gesamt-Teilungsmasse:		42.750,00 €
durch Zuschlag unter Berücksichtigung des Fortführungsüberschusses auszugleichende Differenz		13,875,00 €
entspricht Zuschlag auf 42.750,00 € in Höhe von		rd. 32,5 %

Degressionsausgleich:

§ 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV:

Eine den Regelsatz übersteigende Vergütung ist insbesondere festzusetzen,

wenn

die Masse groß war und die Regelvergütung wegen der Degression der Regelsätze keine angemessene Gegenleistung dafür darstellt, dass der Verwalter mit erheblichem Arbeitsaufwand die Masse vermehrt oder zusätzliche Masse festgestellt hat.

Degressionsausgleich:

Voraussetzungen für „Zuschlag“:

- „Große Masse“:
ab einer Berechnungsgrundlage von mehr als 250.000 € (neue Fassung wohl 350.000 €); Abzustellen ist auf den Wert der Insolvenzmasse, auf die sich die Schlussrechnung bezieht (vgl. BGH, Beschl. v. 8.11.2012 – IX ZB 139/10)

Degressionsausgleich:

- Besonderer Arbeitsaufwand:

Verwalter muss mit erheblichem Arbeitsaufwand die Masse vermehrt oder zusätzliche Masse festgestellt haben.

„Dieser Arbeitsaufwand muss den Arbeitsaufwand eines Normalverfahrens erheblich übersteigen. Das hat zur Folge, dass regelmäßig ein weiterer Zuschlagstatbestand erfüllt ist. Die Voraussetzungen für einen oder mehrere weitere Zuschläge liegen regelmäßig vor, wenn ein Degressionsausgleich in Betracht kommt, weil dieser gerade voraussetzt, dass die Bearbeitung den Insolvenzverwalter stärker als in entsprechenden Normalverfahren in Anspruch genommen hat.“ (BGH, a.a.O.)

Degressionsausgleich:

Anwendung denkbar bei jedem Zuschlag, für den eine Vergleichsrechnung vorgesehen ist, z.B.:

- Geschäftsführung
- Haus- bzw. Immobilienverwaltung
- Geltendmachung von Anfechtungsansprüchen

Degressionsausgleich:

BGH, Beschl. v. 8.11.2012 – IX ZB 139/10:

„Bei der Bemessung der Höhe eines Zuschlags wegen der über den Normalfall hinausgehenden Arbeitsbelastung ist damit ohnehin immer auch die dadurch eingetretene Erhöhung der Berechnungsgrundlage von Bedeutung, auch soweit sich dies wegen der Degression bei der Vergütung unterschiedlich auswirkt. Kommt ein Zuschlag nach § 3 Abs. 1 Buchst. c InsVV in Betracht, liegen folglich regelmäßig die Voraussetzungen für mehrere, sich in ihren Voraussetzungen überschneidende Zuschlagstatbestände vor, die deshalb nicht isoliert voneinander festgesetzt werden können. Bei der erforderlichen Bemessung des angemessenen Gesamtzuschlags muss deshalb eine Degression nach § 2 Abs. 1 InsVV ohnehin berücksichtigt werden.“

„Ein zum Degressionsausgleich gebotener Zuschlag ist daher keine gesondert festzusetzende Vergütung, sondern ein Zuschlag, der in die Gesamtabwägung bei der Bemessung eines angemessenen Gesamtzuschlags einzubeziehen ist.“

Degressionsausgleich:

Schlussfolgerung:

bei Vorliegen der Voraussetzungen für Degressionsausgleich:

- bei *einem* Zuschlagstatbestand (z.B. Geschäftsführung): Erhöhung des Zuschlags (nach Vergleichsrechnung) durch Degressionsausgleich
- bei *mehreren* Zuschlagstatbeständen: Erhöhung des Gesamtzuschlags durch Degressionsausgleich

Degressionsausgleich:

Berechnungsmethoden:

- a) Berechnung des Mehrbetrags nach der vorangegangene Stufe („Verschiebungsmethode“), z.B. 7% statt 3%
- b) „11,2%-Methode“
- c) Vergleich mit der Regelvergütung aus nicht erhöhten Insolvenzmasse:

Der Mehrbetrag einer Massemehrung ist mit dem Prozentsatz der Regelvergütung der nicht erhöhten Masse zu vergüten.

Degressionsausgleich:

Beispiel (InsVV i.d.F. bis 31.12.2020):

anfängliche Insolvenzmasse:	500.000 €
Massemehrung um	250.000 €
gesamte Berechnungsgrundlage	750.000 €
Regelvergütung aus 500.000 €	37.750 €
entspricht Prozentsatz von 7,55 %	
7,55 % aus 250.000 €	18.875 €
Gesamtvergleichsvergütung	56.625 €
abzgl. Regelvergütung aus 750.000 €	42.750 €
Differenz als Degressionsausgleich	13.875 €
entspricht 32,5 % der Regelvergütung	

Inflationsausgleich:

Anwendung für Vergütungen nach InsVV i.d.F. bis 31.12.2020:

- wegen Entwertung der Regelvergütung um mehr als 20% seit Einführung der InsVV – Erhöhung der Regelvergütung um 20% ?
- mind. für Verfahren ab 2012 (vgl. *Keller*)

Inflationsausgleich:

BGH, Beschl. v. 4. 12. 2014 – IX ZB 60/13:

Die Festsetzung der Vergütung des Insolvenzverwalters nach den Regelsätzen verletzt trotz der Geldentwertung seit dem Inkrafttreten der InsVV im Jahr 1999 derzeit noch nicht den Anspruch des Verwalters auf eine seiner Qualifikation und seiner Tätigkeit angemessene Vergütung.

BGH, Beschl. v. 12.09.2019 – IX ZB 2/19:

Ob die Ausgestaltung der Vergütung nach der InsVV dem Anspruch des Insolvenzverwalters auf eine seiner Qualifikation und seiner Tätigkeit angemessene Vergütung genügt, richtet sich im Ausgangspunkt nach den Verhältnissen zum Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens.

hier: Verfahrenseröffnung 2002 – kein Inflationsausgleich gerechtfertigt

Inflationsausgleich:

BGH 17.09.2020, IX ZB 29/19; EWiR 2020, 659 (Körner/Rendels):

Allein aufgrund der Geldentwertung seit dem Inkrafttreten der Insolvenzzrechtlichen Vergütungsverordnung im Jahr 1999 lässt sich nicht feststellen, dass die Festsetzung der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters für im Jahr 2016 (!) eröffnete Insolvenzverfahren nach den Regelsätzen den Anspruch des Verwalters auf eine seiner Qualifikation und seiner Tätigkeit angemessene Vergütung verletzt.

Solange die absolute Höhe der Geldentwertung und der Preisentwicklung kein Ausmaß erreicht, bei dem eine weitere Festsetzung der Vergütung des Insolvenzverwalters nach den Bestimmungen der Insolvenzzrechtlichen Vergütungsverordnung den verfassungsrechtlich begründeten Anspruch auf eine angemessene Vergütung offensichtlich verfehlt, sind in die Prüfung, ob der Anspruch auf angemessene Vergütung verletzt ist, sämtliche Umstände einzubeziehen, die für die Festsetzung der Vergütung und die Einnahmen und Ausgaben des Insolvenzverwalters erheblich sind.

Inflationsausgleich:

Maßgeblich ist, ob die Vergütungsstruktur insgesamt dem Insolvenzverwalter nicht mehr erlaubt, den für seine Tätigkeit erforderlichen Aufwand zu finanzieren und nach Abzug der mit seiner Tätigkeit verbundenen Ausgaben eine angemessene Entlohnung für seine Arbeit zu erzielen.

Dem Gericht müssen also Tatsachen zur Entwicklung der Einkommenssituation der Verwalter unterbreitet werden; d. h. eine „Gegenüberstellung der Einnahmen und Ausgaben“ bzw. Angaben zur Entwicklung der Verwalteraufgaben und Kostenstruktur seit 1999.

Besoldungserhöhungen für Richter und Gebührenanpassungen für Rechtsanwälte/Steuerberater lassen keine tragfähigen Rückschlüsse auf die Entwicklung der Kosten- und Einkommenssituation der Verwalter zu; Vergütungen sind strukturell nicht vergleichbar.

Inflationsausgleich:

Berücksichtigung Begründung zur Änderung § 2 InsVV durch SanInsFoG:

Erhöhung der Regelsätze des § 2 Abs. 1 InsVV, auch wenn eine konkrete Bezifferung eines inflationsbereinigten Anstiegs der aus der Vergütung zu tragenden Kosten der Bearbeitung von Insolvenzverfahren seit Einführung der InsVV nicht möglich ist, da es an validen Daten zu den Kosten vergleichbarer Verfahren aus der Zeit des Inkrafttretens des derzeitigen Vergütungsrechts und aus der Gegenwart fehlt.

Auch die Tatsache, dass die Anforderungen an die Insolvenzverwalter in den vergangenen zwei Jahrzehnten in einigen Bereichen gestiegen sind, wird bei der Erhöhung der Regelsätze gemäß der Begründung des RefE explizit berücksichtigt.

Die BGH-Entscheidung vom 17.09.2020 ist daher wieder überholt.

Inflationsausgleich:

AG Potsdam, Beschl. v. 02.12.2019 (35 IN 200/00, ZInsO 2020, 208):

- Erhöhung der Regelvergütung und der Auslagenpauschale um 40% in einem 20 Jahre andauernden Verfahren
- entgegen BGH kein Abstellung auf Umstände zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung

AG Charlottenburg, Beschl. v. 20.01.2020 (36g IN 1833/11 – unveröffentlicht):

Zuschlag 20 %

Zahlreiche weitere jüngere Amtsgerichtsentscheidungen seit Oktober 2020:

Berücksichtigung bei Gesamtschau (z.B. keine oder nur geringe Kürzung des Gesamtzuschlags wegen Überschneidungen der Zuschlagstatbestände oder Erhöhung des Gesamtzuschlags)

· COPRA Consulting

- - VERGÜTUNG IN RESTRUKTURIERUNG UND INSOLVENZ -



Kötzschenbrodaer Str. 50 a
01468 Moritzburg
Tel 035207/89339
Funk 0173/3124887
Mail prasser@copra-consulting.com
www.copra-consulting.com