Rechtsanwalt Prof. Dr. Volker Römermann, CSP
Vorstand der Römermann Rechtsanwälte AG
Fachanwalt für Insolvenzrecht, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Fachanwalt für Arbeitsrecht,
Honorarprofessor an der Humboldt-Universität zu Berlin und Direktor des Forschungsinstituts für Anwaltsrecht
Past President der German Speakers Association (GSA)
Präsident des Bundesverbandes Deutscher Mittelstand (BM)

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Heiße Eisen im Vergütungsrecht

– 15. NIVD-Jahrestagung –

Berlin, 8. September 2023

Agenda:

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

I. Einschaltung externer Dienstleister – Abzüge in der Vergütung

II. Umgang mit Vorschüssen

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

I. Einschaltung externer Dienstleister

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Sachverhaltskonstellation

- Insolvenzverwalter beauftragen externe Dienstleister zur Unterstützung bei der Insolvenzabwicklung
- Dienstleister stellen auf Grundlage ihrer Ermittlungen Handlungsempfehlungen für den Insolvenzverwalter auf oder unterstützen in sonstiger Weise
- Für die Tätigkeit erhalten sie eine Vergütung, ggfs. erfolgsbezogen

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Sachverhaltskonstellation

- Fokus der Dienstleister liegt z.B. in der
  - Ermittlung von Sachverhaltsgrundlagen für Anfechtungsansprüche,
  - Ermittlung des Zeitpunktes der Zahlungsunfähigkeit von Insolvenzschuldnern,
  - Erstellung von Liquiditätsbilanzen,
  - Ermittlung von Sachverhaltsgrundlagen für Haftungsansprüche gegen Führungsorgane
  - Archivierung von schuldnerischen Unterlagen und kanzleiinternen Verfahrensakten

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Rechtliche Fragen

Ist die Tätigkeit der Dienstleister den Regelaufgaben des Insolvenzverwalters zuzurechnen oder handelt es sich um Sonderaufgaben?

Welche Auswirkung hat die Zurechnung auf die Vergütung?

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Höchstpersönliche Aufgaben, also nicht delegierbar

Die GOI des VID macht einige Vorgaben:

- grundlegende, verfahrensleitende Entscheidungen (Grundsatz 1);
- Terminwahrnehmung beim Insolvenzgericht (Grundsatz 2);
- Teilnahme an Gläubigerausschusssitzungen (Grundsatz 3);
- Informationserteilung zumindest in der ersten Betriebsversammlung (Grundsatz 4);
- grundlegende Verhandlungen mit Übernahmeinteressenten (Grundsatz 5);
- interne und externe Verfahrensleitung (Grundsatz 6).

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Regelvergütung, § 2 InsVV

Regelaufgaben sind mit der Regelvergütung des Verwalters abgegolten.

Dazu gehören nach § 4 Abs. 1 S. 1 und 2 InsVV auch der Büroaufwand des Insolvenzverwalters, einschließlich der Gehälter seiner Angestellten.

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Regelaufgaben und Sonderaufgaben

§ 3 InsVV – Zu- und Abschläge

(1) Eine den Regelsatz übersteigende Vergütung ist insbesondere festzusetzen, wenn

a) die Bearbeitung von Aus- und Absonderungsrechten einen erheblichen Teil der Tätigkeit des Insolvenzverwalters ausgemacht hat, ohne daß ein entsprechender Mehrbetrag nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 angefallen ist,

b) der Verwalter das Unternehmen fortgeführt oder Häuser verwaltet hat und die Masse nicht entsprechend größer geworden ist,

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Regelaufgaben und Sonderaufgaben

§ 3 InsVV – Zu- und Abschläge

(1) Eine den Regelsatz übersteigende Vergütung ist insbesondere festzusetzen, wenn

c) 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,

d) arbeitsrechtliche Fragen zum Beispiel in bezug auf das Insolvenzgeld, den Kündigungsschutz oder einen Sozialplan den Verwalter erheblich in Anspruch genommen haben oder

e) der Verwalter einen Insolvenzplan ausgearbeitet hat.

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Regelaufgaben und Sonderaufgaben

§ 4 InsVV – Geschäftskosten, Haftpflichtversicherung

(1) Mit der Vergütung sind die allgemeinen Geschäftskosten abgegolten. Zu den allgemeinen Geschäftskosten gehört der Büroaufwand des Insolvenzverwalters einschließlich der Gehälter seiner Angestellten, auch soweit diese anläßlich des Insolvenzverfahrens eingestellt worden sind. Unberührt bleibt das Recht des Verwalters, zur Erledigung besonderer Aufgaben im Rahmen der Verwaltung für die Masse Dienst- oder Werkverträge abzuschließen und die angemessene Vergütung aus der Masse zu zahlen.

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Regelaufgaben und Sonderaufgaben

§ 5 InsVV – Einsatz besonderer Sachkunde

(1) Ist der Insolvenzverwalter als Rechtsanwalt zugelassen, so kann er für Tätigkeiten, die ein nicht als Rechtsanwalt zugelassener Verwalter angemessenerweise einem Rechtsanwalt übertragen hätte, nach Maßgabe des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes Gebühren und Auslagen gesondert aus der Insolvenzmasse entnehmen.

(2) Ist der Verwalter Wirtschaftsprüfer oder Steuerberater oder besitzt er eine andere besondere Qualifikation, so gilt Absatz 1 entsprechend.

I. Einschaltung externer Dienstleister

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Rechtsprechungspraxis

- Bewertung und Verwertung von Massegegenständen stellen **grundsätzlich** eine Regelaufgabe dar
- Wenn durch die Einschaltung Externer eine vorteilhaftere Verwertung erfolgt, kann die Beauftragung gerechtfertigt sein
- Angemessenheit der Beauftragung Externer hängt auch vom Schwierigkeitsgrad des Verfahrens ab
- Gericht stellt hohe Anforderungen an die Notwendigkeit der Beauftragung eines externen Dienstleisters für die Zurechnung als Sonderaufgabe
- Delegiert der Verwalter gleichwohl eine durch seine Vergütung abgegoltene Regeltätigkeit und bezahlt er die Beauftragten mit Mitteln der Masse, sind diese Kosten von seiner Vergütung abzuziehen (*Ganter*, NZI 2016, 377 [378]).

I. Einschaltung externer Dienstleister

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Rechtsprechungspraxis

- Ermittlung von Anfechtungsansprüchen gehört zu den Regelaufgaben des Verwalters (BGH, Beschl. v. 21.02.2008 - IX ZB 232/06, Rn. 8; BGH, Beschluss vom 14.11.2012 - IX ZB 95/10, BeckRS 2012, 24724; BGH, Urteil vom 20.07.2017 - IX ZR 310/14, NZI 2017, 753 [756])
- Wenn die Ermittlung eines Anfechtungstatbestandes besondere Anforderungen an den Verwalter stellt und diesen außergewöhnlich belastet, kommt eine Erhöhung der Regelvergütung in Betracht (BGH NZI 2012, 372, Rn. 11; *Ganter*, NZI 2016, 377 [379]; *ders.*, ZInsO 2016, 677 [678 ff.]; Graeber/*Graeber*, ZInsO 2013, 1284 [1289]; *Bork*, ZIP 2009, 1747 [1752];
- Liegt eine **geordnete Buchführung** vor, handelt es sich regelmäßig um eine Regelaufgabe des Verwalters (Nerlich/Römermann/*Stephan*, 42. EL Februar 2021, InsVV § 4 Rn. 16)
- Liegt **keine geordnete Buchführung** vor, kommt eine Beauftragung Externer in Betracht → je umfangreicher und komplexer die Vorgänge, desto eher ist eine Delegation zulässig (Nerlich/Römermann/*Stephan*, Insolvenzordnung, 46. EL, 2022, InsVV, § 4, Rn. 17; *Bork*, ZIP 2009, 1747, [1749]; vgl. für den Fall der Einschaltung eines externen Verwerters BGH, Beschl. v. 11.10.2007 - IX ZB 234/06, ZInsO 2007, 1268 Rn. 9).

I. Einschaltung externer Dienstleister

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Resümee

- Das Gesetz geht davon aus, die gesetzliche Vergütung ließe sich „objektiv“ in ein Verhältnis setzen zu dem „angemessenen“ Büroaufwand des Insolvenzverwalters.
- Wenn der Insolvenzverwalter alles aus eigenen Kapazitäten bestreitet, stellen sich keine weiteren Fragen.
- Gleiches gilt, wenn der IV etwaige Dienstleistungen aus eigenen Mitteln hinzukauft.
- Beauftragt der IV externe Dienstleister, darf er das, was seine „angemessenen“ eigenen Aufgaben übersteigt, wenn es „angemessene“ Dienstleistungen und Kosten sind, aus der Masse zahlen.
- Problem: Es fehlt an jeglichen Kriterien für diese zwei Angemessenheiten.
- Gäbe es sie, so wären sie jedenfalls durch die Gerichte selbst idR nicht prüfbar.
- Folgen? Manche Gerichte „winken durch“, andere setzen „gefühlt“ unangemessene Kosten von der Vergütung des IV ab.
- Unzulässige Delegation kann Haftung auf Schadensersatz auslösen (§ 60 InsO).

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

II. Umgang mit Vorschüssen

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Zweck der Vorschussgewährung

Niemand, der vom Gericht bestellt wird, soll für Handlungen, die er im Interesse Dritte tätigt, in Vorlage gehen:

- Insolvenzverwalter gehen teilweise jahrelang in Vorleistung für die Ausübung der Tätigkeit und die Abwicklung des Insolvenzverfahrens
- Nach § 63 Abs. 1 S. 2 InsO kann der Insolvenzverwalter erst mit Einreichung der Schlussrechnung, kurz vor Aufhebung des Verfahrens, den finalen Vergütungsantrag stellen
- § 9 InsVV sieht dafür den Vorschuss vor, der unter Zustimmungsvorbehalt des Gerichts steht

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Umgang mit Vorschüssen

§ 9 InsVV – Vorschuß

Der Insolvenzverwalter kann aus der Insolvenzmasse einen Vorschuß auf die Vergütung und die Auslagen entnehmen, wenn das Insolvenzgericht zustimmt. Die Zustimmung soll erteilt werden, wenn das Insolvenzverfahren länger als sechs Monate dauert oder wenn besonders hohe Auslagen erforderlich werden. Sind die Kosten des Verfahrens nach § 4a der Insolvenzordnung gestundet, so bewilligt das Gericht einen Vorschuss, sofern die Voraussetzungen nach Satz 2 gegeben sind.

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Rechtliche Qualität von Vorschussbewilligungen

- Nach hM gelten Vorschüsse nicht als Darlehen
- Mit Erbringung der entsprechenden Arbeitsleistung gilt der Vorschuss als verdient
- Wenn in der Beschwerdeinstanz z.B. die vom Insolvenzgericht festgesetzte Endvergütung wesentlich herabgesetzt wird, kann gegen den Insolvenzverwalter im Regelinsolvenzverfahren ein Rückforderungsanspruch bestehen

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Rechtliche Qualität von Vorschussbewilligungen

Problematisch in Fällen des Bearbeiterwechsels im laufenden Verfahren: Beim gleichen Gericht, in der gleichen Abteilung entscheiden unterschiedliche Personen über die Bewilligung des Vorschusses und die finale Festsetzung der Vergütung möglicherweise mit diametral abweichenden vergütungsrechtlichen Ansichten.

Begründet die Bewilligung eines Vorschusses ein Vertrauen des Berechtigten in die Verwendungsfreiheit des Vorschusses?

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Rechtliche Qualität von Vorschussbewilligungen

Würde kein Vertrauen begründet, müsste der Verwalter den gewährten Vorschuss bis zur endgültigen Festsetzung der Vergütung „parken“

→ Telos der Gewährung des Vorschusses würde konterkariert

Berufsausübungsfreiheit, Art. 12 GG	**./.**	**Unabhängigkeit justiziellen Handelns, Art. 20 Abs. 3, 97 GG**

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Rechtliche Qualität von Vorschussbewilligungen

Berufsausübungsfreiheit, Art. 12 GG	./.	Unabhängigkeit justiziellen Handelns, Art. 20 Abs. 3, 97 GG

Aber haben wir es überhaupt mit einer im Verhältnis Gericht zu Verwalter wirkenden „Unabhängigkeit“ zu tun?

- Festsetzung der Vorschüsse und Vergütung ist kein Akt der „Rechtsprechung“ (vgl. BVerfG 3.8.2004 zur Bestellung der Insolvenzverwalter).
- „Unabhängigkeit“ der Rechtsprechung ist hier also kein rechtsstaatliches Erfordernis, da Behördenhandeln.
- Wenn eine Behörde ihren Mitarbeitern „Unabhängigkeit“ gewährt, befreit das nicht die Behörde von den Grundsätzen etwa der Selbstbindung der Verwaltung.

II. Umgang mit Vorschüssen

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Resümee:

- „Vorschuss“ ist kein Vorschuss.
- Vorschuss darf vom IV eingesetzt werden.
- Eine geübte Vorschusspraxis führt zur Selbstbindung der Verwaltung (hier: des Insolvenzgerichts) – in zwei Varianten: (1) mehrfache Ermessensausübung in einem Verfahren oder (2) in mehreren Verfahren (ggfs. jeweils nur einmal).
- Die Unabhängigkeit hat damit nichts zu tun.

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Immer auf dem Laufenden bleiben: Römermann-Blog & Social Networks

www.**linkedin**.com/in/volkerroemermann/

www.**linkedin**.com/company/römermann-rechtsanwälte-ag

Volker Römermanns Weekly

Rechtsanwalt Prof. Dr. Volker Römermann, CSP
Vorstand der Römermann Rechtsanwälte AG
Fachanwalt für Insolvenzrecht, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht
Fachanwalt für Arbeitsrecht,
Honorarprofessor an der Humboldt-Universität zu Berlin und Direktor des Forschungsinstituts für Anwaltsrecht
Past President der German Speakers Association (GSA)
Präsident des Bundesverbandes Deutscher Mittelstand (BM)

RÖMERMANN
RECHTSANWÄLTE
AKTIENGESELLSCHAFT

Heiße Eisen im Vergütungsrecht

– 15. NIVD-Jahrestagung –

Berlin, 8. September 2023