

Verordnungsentwurf

des Bundesministeriums der Justiz

Entwurf einer Verordnung zur Änderung der Insolvenzzrechtlichen Vergütungsverordnung vom ... 2004

A. Zielsetzung

In zwei grundlegenden Beschlüssen vom 15. Januar 2004 hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass die Mindestvergütung in massearmen Regelinsolvenzverfahren und in massearmen Verbraucherinsolvenzverfahren nicht auskömmlich sei und einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Berufsfreiheit darstelle. Der Ordnungsgeber habe bis zum 1. Oktober 2004 eine verfassungsgemäße Neuregelung zu finden, andernfalls müssten die Gerichte die angemessene Mindestvergütung festlegen. Ziel der vorliegenden Verordnung ist es, die Mindestvergütung in Regel- und Verbraucherinsolvenzverfahren so auszugestalten, dass sie den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügt. Da insbesondere in den Verbraucherinsolvenzverfahren die Kosten regelmäßig gestundet werden, haben zunächst die Länder für diese Kosten aufzukommen. Bei der Bemessung der Mindestvergütung ist deshalb darauf zu achten, dass die von der Verfassung vorgegebene Vergütungshöhe nicht wesentlich überschritten wird. Bei der praktischen Handhabung der InsVV sind weiter einige Zweifelsfragen aufgetreten, die mit der vorliegenden Verordnung behoben werden sollen. Dies gilt etwa für die Frage, bis zu welcher Höhe ein Pauschsatz nach § 8 Abs. 3 InsVV gefordert werden kann. Für die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters enthält § 11 Abs. 1 InsVV lediglich eine Groborientierung, die von den Gerichten unterschiedlich gehandhabt wird. Die Stundensätze der InsVV müssen vor dem Hintergrund der Stundenvergütung der Zwangsverwalterverordnung als unzureichend bezeichnet werden.

B. Lösung

Die Mindestvergütung für ein massearmes Insolvenzverfahren mit 10 Gläubigern wird auf 1000 Euro festgesetzt. Für das vereinfachte Insolvenzverfahren ist bei 5 Gläubigern eine Mindestvergütung von 600 Euro vorgesehen. In beiden Verfahren wird für je 5 weitere Gläubiger die Vergütung um jeweils 150 Euro erhöht.

Die Höhe der Auslagenpauschale wird auf 30 % der regelmäßigen Vergütung begrenzt. In Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs soll der vorläufige Insolvenzverwalter regelmäßig 25 % der Staffelvegütung erhalten. Die Mindestvergütung des Treuhänders im Restschuldbefreiungsverfahren soll ebenfalls maßvoll angehoben werden, wenn dieser die eingehenden Gelder an mehr als 5 Gläubiger zu verteilen hat. Im Übrigen wird die Stundensatzvergütung für die Mitglieder des Gläubigerausschusses an die Zwangsverwalterverordnung angepasst.

C. Alternativen

Statt einer nach der Gläubigerzahl gestaffelten Vergütung hätte auch eine fixe Mindestvergütung vorgesehen werden können. Für die Insolvenzgerichte, die die Vergütung festzusetzen haben, hätte dies eine Verfahrensvereinfachung bedeutet. Dennoch soll in der Verordnung eine variable Mindestvergütung vorgeschrieben werden, da ein solches Vergütungssystem eher geeignet ist, den tatsächlichen Arbeitsaufwand des Verwalters abzubilden.

D. Finanzielle Auswirkungen

1. Finanzielle Auswirkungen auf die öffentlichen Haushalte

Die Gesamtbelastung der öffentlichen Haushalte durch die Erhöhung der Mindestvergütung kann nicht in der Weise ermittelt werden, dass die Erhöhung der Mindestvergütung pro Verfahren mit den Stundungsfällen multipliziert wird. Dabei bliebe nämlich ausgeblendet, dass bereits in der Vergangenheit zahlreiche Gerichte im Wege einer verfassungskonformen Interpretation eine deutlich höhere Mindestvergütung festsetzen, als sie in der InsVV vorgesehen ist. Während etwa für das Regelinsolvenzverfahren eine Mindestvergütung von 500 Euro vorgesehen ist, haben einzelne Gerichte eine Vergütung von bis zu 3.000 Euro gewährt. Zumindest bei einigen Insolvenzgerichten wird somit die in dieser Verordnung vorgesehene Änderung der InsVV zu einer Deckelung der Mindestvergütung führen und damit eher zu einer Kostenentlastung für die öffentlichen Haushalte beitragen. Es wird deshalb davon ausgegangen, dass die Mehrbelastung der öffentlichen Haushalte durch die Anhebung der Mindestvergütung ca. 37,5 Mio. Euro beträgt.

2. Sonstige Kosten

In der ganz überwiegenden Zahl masseloser Verfahren über das Vermögen natürlicher Personen werden die Kosten zunächst von der Staatskasse übernommen. Da in diesen Verfahren für die Gläubiger ohnehin keine Quote zu erzielen ist, werden ihre Befriedigungsaussichten durch eine Erhöhung der Mindestvergütung auch nicht geschmälert. Die höhere Vergütung für den Treuhänder im Restschuldbefreiungsverfahren ist so minimal, dass sie auf die Verteilungsquote für den einzelnen Gläubiger keinen nennenswerten Einfluss haben wird. Die höhere Vergütung für die Mitglieder des Gläubigerausschusses, der ohnehin nur in größeren Verfahren bestellt wird, ist ebenfalls so gering, dass allenfalls eine marginale Verringerung der Verteilungsquote zu erwarten ist.

**Verordnung zur Änderung der
Insolvenzrechtlichen Vergütungsverordnung
Vom ... 2004**

Auf Grund des § 65 der Insolvenzordnung vom 5. Oktober 1994 (BGBl. I S. 2866) auch in Verbindung mit § 21 Abs. 2 Nr. 1, der durch Artikel 2 Nr. 1 des Gesetzes vom 19. Dezember 1998 (BGBl. I S. 3836) geändert worden ist, § 73 Abs. 2, der durch Artikel 1 Nr. 10 des Gesetzes vom 26. Oktober 2001 (BGBl. I S. 2710) geändert worden ist, § 293 Abs. 2, der durch Artikel 1 Nr. 17 des Gesetzes vom 26. Oktober 2001 (BGBl. I S. 2710) geändert worden ist, und § 313 Abs. 1 verordnet das Bundesministerium der Justiz:

Artikel 1

Die Insolvenzrechtliche Vergütungsverordnung vom 19. August 1998 (BGBl. I S. 2205), zuletzt geändert durch Artikel 4 Abs. 21 des Gesetzes vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718), wird wie folgt geändert:

1. § 2 Abs. 2 wird wie folgt gefasst:

„(2) Haben in dem Verfahren nicht mehr als 10 Gläubiger ihre Forderungen angemeldet, so beträgt die Vergütung 1.000 Euro, sofern sich nicht aus Absatz 1 eine höhere Vergütung ergibt. Von 11 bis zu 30 Gläubigern erhöht sich die Vergütung für je 5 Gläubiger um 150 Euro. Ab 31 Gläubiger erhöht sich die Vergütung je 5 Gläubiger um 100 Euro.“

2. Dem § 8 Abs. 3 wird folgender Satz angefügt:

„Der Pauschsatz darf 30 vom Hundert der gesetzlichen Vergütung nicht übersteigen.“

3. Dem § 9 wird folgender Satz angefügt:

„Sind die Kosten des Verfahrens nach § 4a der Insolvenzordnung gestundet, so bewilligt das Gericht einen Vorschuss, sofern die Voraussetzungen nach Satz 2 gegeben sind.“

4. § 11 Abs. 1 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Er erhält in der Regel 25 vom Hundert der Vergütung nach § 2 Abs. 1 bezogen auf das Vermögen, auf das sich seine Tätigkeit im Zeitpunkt der Beendigung des Eröffnungsverfahrens erstreckt.“

5. § 13 Abs. 1 wird durch folgende Sätze ersetzt:

„Haben in dem Verfahren nicht mehr als 5 Gläubiger ihre Forderungen angemeldet, so beträgt die Vergütung 600 Euro, sofern sich nicht aus Satz 1 eine höhere Vergütung er-

gibt. Von 6 bis zu 15 Gläubigern erhöht sich die Vergütung für je 5 Gläubiger um 150 Euro. Ab 16 Gläubiger erhöht sich die Vergütung je 5 Gläubiger um 100 Euro.“

6. Dem § 14 Abs. 3 wird folgender Satz angefügt:

„Hat er die durch Abtretung eingehenden Beträge an mehr als 5 Gläubiger zu verteilen, so erhöht sich seine Vergütung je 5 Gläubiger um 50 Euro.“

7. In § 15 Abs. 1 Satz 2 wird die Angabe „15 Euro“ durch die Angabe „35 Euro“ ersetzt.

8. Dem § 16 Abs. 2 wird folgender Satz angefügt:

„Sind die Kosten des Verfahrens nach § 4a der Insolvenzordnung gestundet, so kann das Gericht Vorschüsse bewilligen, auf die Satz 2 entsprechend Anwendung findet.“

9. In § 17 wird die Angabe „zwischen 25 und 50 Euro“ durch die Angabe „zwischen 35 und 95 Euro“ ersetzt.

10. § 19 wird wie folgt gefasst:

„§ 19

Übergangsregelung

Auf Insolvenzverfahren, die vor dem 31. Dezember 2003 eröffnet wurden, sind die Vorschriften dieser Verordnung in ihrer bis zum Inkrafttreten der Verordnung vom ... (einsetzen: Datum und Fundstelle dieser Änderungsverordnung) am ... (einsetzen: Datum des Inkrafttretens der Änderungsverordnung) geltenden Fassung weiter anzuwenden.“

Artikel 2

Diese Verordnung tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Berlin, den

Begründung

A. Allgemeines

1. Wesentlicher Inhalt der BGH-Entscheidungen

In zwei Beschlüssen vom 15. Januar 2004 hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass die Mindestvergütung in massearmen Regelinsolvenzverfahren (zur Zeit 500 Euro; im Folgenden IN-Verfahren) und in massearmen Verbraucherinsolvenzverfahren (zur Zeit 250 Euro; im Folgenden IK-Verfahren) nicht auskömmlich und als unverhältnismäßiger Eingriff in die Berufsfreiheit verfassungswidrig sei. Der Verordnungsgeber habe bis zum 1. Oktober 2004 eine verfassungsgemäße Neuregelung zu schaffen. Der BGH geht zunächst davon aus, durch die Vorschriften der InsVV werde in die Berufsfreiheit eingegriffen. Nach § 63 Abs. 1 InsO habe der Verwalter einen Anspruch auf eine seiner Qualifikation und Tätigkeit angemessene Vergütung. Durch die Mindestvergütung von 500 Euro im Regelinsolvenzverfahren und 250 Euro im vereinfachten Insolvenzverfahren werde jedoch sein Bearbeitungsaufwand nicht angemessen entgolten.

Nach Einschätzung des BGH ist es rechtlich nicht geboten, für jeden konkreten Einzelfall eine ausreichende Vergütung vorzusehen, vielmehr könne auch eine Querfinanzierung mit massehaltigen Verfahren berücksichtigt werden. In der Praxis komme diesem Gedanken jedoch kaum noch Bedeutung zu, da die massearmen Verfahren nunmehr die überwiegende Zahl der Gesamtverfahren darstellen. Bei einzelnen Insolvenzgerichten würden 70 % der Verfahren nur über eine Stundung der Verfahrenskosten finanziert werden können. Deshalb müsse ein wirtschaftlicher Ausgleich bereits innerhalb der massearmen Verfahren erfolgen. Vereinzelt wurden von Insolvenzgerichten versucht, durch Befragung der Insolvenzverwalter den tatsächlichen Kostenaufwand für die Abwicklung eines Verfahrens zu ermitteln. Dabei wurde eine Kostenbelastung in Regelinsolvenzverfahren von 1.400 Euro bis zu 2.400 Euro je Verfahren genannt. Das Amtsgericht Hamburg hat daraufhin eine Pauschalvergütung von 800 Euro in Verbraucherinsolvenz- und 1.200 Euro in Regelinsolvenzverfahren festgesetzt.

Der BGH räumt jedoch ein, dass diese Selbsteinschätzung der Verwalter nur bedingt geeignet ist, den tatsächlichen Aufwand zu ermitteln. Zumindest als Groborientierung könne diese Selbsteinschätzung herangezogen werden, so dass der BGH für ein durchschnittliches massearmes Verfahren von einem Aufwand von mindestens 20 Stunden ausgeht, von denen 2/3 durch einen Mitarbeiter und 1/3 vom Insolvenzverwalter selbst erbracht werden. Zur Bestimmung einer Stundenvergütung zieht der BGH dann die Zwangsverwalterverordnung heran, die einen Mindeststundensatz für einen qualifizierten Mitarbeiter in Höhe von 35 Euro und für den Zwangsverwalter einen Betrag von 95 Euro vorsieht. Legt man diese Annahme zugrunde, so kommt der BGH zu einer Vergütung von ca. 1.100 Euro für ein durchschnittliches massearmes Verfahren. Angesichts der Unsicherheit über die Ausgestaltung einer angemessenen Mindestvergütung in massearmen Verfahren sind nach Ansicht des BGH die Regelungen zur Mindestvergütung erst seit dem 1. Januar 2004 verfassungswidrig.

2. Konzept der Verordnung

Die Feststellung der tatsächlichen Belastung der Insolvenzverwalter in masselosen Verfahren ist mit erheblichen Unsicherheiten behaftet. Diesbezügliche Erkenntnisse erlauben zwei rechtstatsächliche Untersuchungen zum zeitlichen Aufwand von Insolvenzverwaltern/Treuhändern in masselosen Verfahren (Prof. Dr. Christoph Hommerich) respektive zur Kostensituation in masselosen Regel- und Verbraucherinsolvenzverfahren (Institut für freie Berufe, IFB), die anlässlich der gebotenen Änderung der InsVV in Auftrag gegeben wurden und denen schriftliche Befragungen der Insolvenzverwalter zugrunde liegen. Eine umfassende Zeitbudgetuntersuchung konnte nicht durchgeführt werden, da die Novellierung der Mindestvergütung nach den Vorgaben des BGH bis Ende September 2004 abgeschlossen sein muss. Insofern konnte lediglich eine Erhebung aufgrund von Selbsteinschätzungen der Insolvenzverwalter vorgenommen werden, die den zeitlichen Aufwand bei masselosen Insolvenzverfahren ermitteln soll. Die Untersuchung von Prof. Hommerich hat dabei den Tätigkeitsaufwand in dem letzten bearbeiteten masselosen Insolvenzverfahren ermittelt, da davon ausgegangen werden konnte, dass sich die befragten Insolvenzverwalter an dieses Verfahren besonders gut erinnern. Im Übrigen hat es die zuletzt genannte Studie vermieden, die Tätigkeit der Insolvenzverwalter in kleinste Schritte aufzuteilen und in der Befragung hierzu Angaben zu erheben, da ein solches Vorgehen leicht zu ei-

ner Scheingenaugigkeit führt und häufig Angaben zu Tätigkeiten provoziert, über deren zeitlichen Aufwand keine genauen Vorstellungen bestehen.

Zur Festlegung der Mindestvergütung stehen zwei unterschiedliche Lösungsansätze zur Verfügung. So kann versucht werden, den regeltypischen Normalfall eines massearmen Verfahrens zu umreißen und Zuschläge nur in den in § 3 Abs. 1 InsVV aufgeführten Fällen vorzusehen. Eine solche Vergütung schwebt wohl dem BGH in den zitierten Entscheidungen vor. Problematisch ist dabei jedoch bereits die Bestimmung des Normalfalls. So liegen zur Zahl der Gläubiger erheblich divergierende Angaben vor. Während der BGH ausgehend von den Selbstauskünften der Insolvenzverwalter für das Regelinsolvenzverfahren 20 Gläubiger annimmt, weist die Untersuchung von Hommerich eine hohe Streubreite auf. In masselosen IN-Verfahren lag die Zahl der Gläubiger bei dieser Untersuchung zwischen 7 und 80. Während 24 % der Befragten eine Gläubigerzahl von bis zu 20 nannten, lag bei 42 % die durchschnittliche Zahl der Gläubiger zwischen 21 und 30. Entsprechende Ergebnisse waren auch bei den masselosen IK-Verfahren anzutreffen, wo die Gläubigerzahl zwischen 3 und 42 betrug. Während von 44 % der Büros nicht mehr als 10 Gläubiger je Verfahren genannt wurden, waren es bei 16 % durchschnittlich mehr als 15 Gläubiger. In IN-Verfahren liegt nach dieser Untersuchung sowohl das getrimmte Mittel (nur der Wertebereich zwischen 5% und 95%) als auch der Median bei 29 Gläubiger. In IK-Verfahren beträgt das getrimmte Mittel 13 und der Median 12 Gläubiger. Die Untersuchung des IFB nennt lediglich die durchschnittliche Zahl der Gläubiger, die in IN-Verfahren 34,6 und in IK-Verfahren 16,2 beträgt.

Angesichts dieser Unsicherheit hinsichtlich der Zahl der Gläubiger empfiehlt es sich, bei der Beschreibung des regeltypischen Normalfalls von einer geringeren Gläubigerzahl auszugehen, Erhöhungen jedoch entsprechend der Zahl der Gläubiger vorzusehen. In einem Insolvenzverfahren mit sehr geringer Masse ist der Verwalter durch die Sicherung, Verwaltung und Verwertung der insolvenzbefangenen Gegenstände allenfalls geringfügig belastet. Der BGH geht davon aus, die Tätigkeit des Verwalters bestehe in einem solchen Verfahren insbesondere in einem Gespräch mit dem Schuldner, Sichtung und Auswertung der übergebenen Unterlagen, Vorbereitung und Durchführung von Berichts- und Prüfungsterminen einschließlich der Erstellung der erforderlichen Verzeichnisse und Berichte sowie im Schriftverkehr mit den Gläubigern und der Überprüfung der Forderungsmeldungen. Die Aufzählung beleuchtet, dass nach Einschätzung des BGH die

Belastung der Verwalter in den Verfahren deutlich von der Zahl der Gläubiger beeinflusst wird. Besonders eindrucksvoll wird diese Korrelation durch die Untersuchung des IFB belegt. In IN-Verfahren mit bis zu 20 Gläubigern beträgt der zeitliche Aufwand des Verwalters 648 und der des Sachbearbeiters 885 Minuten und steigt in Verfahren mit 41 und mehr Gläubigern auf 2.700 beim Verwalter und 2.385 beim Sachbearbeiter an. Dieser extreme Anstieg bei den zuletzt genannten Verfahren dürfte allerdings zumindest teilweise darauf zurückzuführen sein, dass hier Verfahren mit extrem hohen Gläubigerzahlen eingeflossen sind, die das Gesamtbild etwas verzerren. Es bleibt jedoch festzuhalten, dass die Gläubigerzahl generell geeignet ist, ein Differenzierungskriterium für die Höhe der Vergütung zu bieten, das in etwa den Aufwand der Verwalter in den Verfahren abbildet.

Die Festlegung einer Mindestvergütung ist allgemein und nicht etwa nur in den Stundungsfällen geboten. In den Verfahren mit geringer Masse legt die Mindestvergütung fest, wie werthaltig die Insolvenzmasse sein muss, damit die Kosten gedeckt sind und somit ein Insolvenzverfahren überhaupt eröffnet werden kann. Allerdings ist sicherzustellen, dass die Höhe der Mindestvergütung in masselosen Verfahren nicht zu Friktionen mit der Vergütung in Verfahren mit geringer Masse führt. So geht der BGH in seiner Entscheidung davon aus, im allgemeinen werde eine Masse von 3.000 Euro zur Kostendeckung als erforderlich angesehen. Dem Verwalter würde dann eine Vergütung von 1.200 Euro zustehen. Bei der in dem Verordnungsentwurf vorgesehenen, nach Gläubigersätzen gestaffelten Mindestvergütung würde damit noch die Vergütung in einem Verfahren mit 15 Gläubigern abgedeckt. Bei einem Verfahren mit 26 – 30 Gläubigern würde die Mindestvergütung nach dem vorgesehenen Staffelsatz 1.600 Euro betragen, so dass künftig ein solches Verfahren bei einer Masse von lediglich 3.000 Euro nur noch eröffnet werden könnte, wenn entweder ein Massekostenvorschuss geleistet wird oder die Kosten gestundet werden.

Die gegenwärtig stark differierende Mindestvergütung in Regel- und Verbraucherinsolvenzverfahren ist nach ganz überwiegender Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum so nicht mehr gerechtfertigt. Eine Vergütung in IN-Verfahren, die doppelt so hoch ist wie die in IK-Verfahren, gibt ein unzutreffendes Bild von der Arbeitsbelastung der Verwalter in diesen beiden Verfahrensarten. Da die Vergütung jedoch vom Ansatz her dem Aufwand entsprechen sollte, den der Verwalter in dem jeweiligen Verfahren zu betreiben hat, müssen die beiden Mindestvergütungen angenähert werden. Nach den vorliegenden Untersuchungen ist

davon auszugehen, dass die Gläubigerzahl in einem Regelinsolvenzverfahren höher als in einem Verbraucherinsolvenzverfahren ist. In IN-Verfahren beträgt die durchschnittliche Gläubigerzahl 29 (Hommerich) resp. 34 (IFB) und in IK-Verfahren 12 (Hommerich) resp. 16 (IFB). Deshalb soll bei einem IN-Verfahren die Mindestvergütung bei bis zu 10 Gläubigern 1.000 Euro und im Verbraucherinsolvenzverfahren bei bis zu 5 Gläubigern 600 Euro betragen.

Stellt man eine Relation zwischen den Kosten für die Bearbeitung masseloser Verfahren her, ergibt sich bei der Untersuchung Hommerich ein Verhältnis von 1.800 Euro (IN-Verfahren berechnet nach dem Median) zu 1.100 Euro (IK-Verfahren ebenfalls nach Median berechnet). Die Untersuchung des IFB weist für das Jahr 2003 durchschnittliche Verfahrenskosten von 2998,66 Euro (IN-Verfahren) zu 1651,03 Euro (IK-Verfahren) auf. Beide Relationen entsprechen in etwa dem in dem Verordnungsentwurf gewählten Verhältnis der Grundvergütung in IN-Verfahren von 1.000 Euro zu der Grundvergütung in IK-Verfahren von 600 Euro. Die maßvolle Differenzierung zwischen den beiden Verfahrensarten ist gerechtfertigt, da das Verbraucherinsolvenzverfahren häufig durch eine Schuldnerberatungsstelle vorbereitet wird (Ordnung der Belege, Ermittlung von Vermögen und Verbindlichkeiten, Ausfüllen der Vordrucke) und es zudem in geeigneten Fällen schriftlich abgewickelt werden kann, so dass eine Teilnahme an der Gläubigerversammlung entfällt. Bei über 30 (IN-Verfahren) resp. 15 Gläubigern (IK-Verfahren) ist für beide Verfahrensarten eine Degression vorgesehen, da bei einer höheren Gläubigerzahl gewisse Rationalisierungseffekte einsetzen.

Die Untersuchung von Prof. Hommerich zeigt zudem, dass mit dem Spezialisierungsgrad des Büros zumindest der Sachbearbeitungsaufwand unterhalb des Aufwands in nicht spezialisierten Büros liegt. Es wäre deshalb wünschenswert, wenn bei der Bestellung der Verwalter durch die Gerichte eine Spezialisierung für Kleinverfahren gefördert werden könnte. Auch der BGH weist in seiner Entscheidung zur Mindestvergütung im Regelinsolvenzverfahren darauf hin, es sei eine möglichst kostengünstige Verfahrensweise unter Ausnutzung effizienter und rationaler Büroabläufe zugrunde zu legen. Werde zur Abwicklung der Kleininsolvenzen ein unangemessener Aufwand betrieben, so könne dieser bei der Festsetzung der Vergütung keine Berücksichtigung finden.

Der Verordnungsentwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union vereinbar.

Eine Befristung der in dem Entwurf vorgeschlagenen Vorschriften scheidet aus, weil die Regelungen als Dauerregelungen angelegt sind und sie zudem die InsVV ändern, die ihrerseits eine Dauerregelung darstellt.

Der Entwurf hat keine erkennbaren gleichstellungspolitischen Auswirkungen. Grundsätzlich sind Frauen und Männer von den Vorschriften des Entwurfs in gleicher Weise betroffen.

Das Bundesministerium der Justiz wird die Handhabung der Vorschriften des Entwurfs in der Praxis beobachten, um auftretenden Missständen zügig abhelfen zu können. Außerdem werden die Länder gebeten, ihrerseits auf Unzulänglichkeiten der InsVV hinzuweisen.

3. Auswirkungen der Verordnung auf die Einnahmen und Ausgaben der öffentlichen Haushalte, Kosten für die Wirtschaftsunternehmen und Auswirkungen auf das Preisniveau

a) Auswirkungen auf die Justizhaushalte von Bund und Ländern

Werden in einem Regel- oder Verbraucherinsolvenzverfahren die Kosten gestundet, so hat die Staatskasse zunächst auch für die Vergütung des Insolvenzverwalters resp. Treuhänders aufzukommen. Erzielt der Schuldner während des Insolvenzverfahrens Einkommen, das über der Pfändungsfreigrenze liegt, so wird dies zunächst zur Deckung der gestundeten Verfahrenskosten verwendet. Können durch den Neuerwerb während des Verfahrens die Verfahrenskosten nicht bedient werden, so erstreckt sich die Stundung gemäß § 4a Abs. 1 InsO bis zur Erteilung der Restschuldbefreiung. Ist der Schuldner auch dann nicht in der Lage, die gestundeten Beträge in einer Einmalzahlung zu begleichen, so können ihm nach § 4b Abs. 1 InsO Ratenzahlungen von bis zu 48 Monatsraten auferlegt werden. Erst danach steht fest, dass die Staatskasse endgültig für die gestundeten Beträge aufzukommen hat. Vor diesem Hintergrund ist nur schwer abschätzbar, wie hoch die tatsächliche Belastung der Justizhaushalte der Länder durch die Erhöhung der Mindestvergütung ausfallen wird. Eine weitere Schwierigkeit besteht darin, dass die Differenz zwischen der durch die Verordnung angepassten Vergütung und der bisherigen Mindestvergütung nicht einfach mit der Zahl der Stundungsfälle multipliziert werden kann, da eine solche Berechnung ausblendet, dass bereits in der Vergangenheit zahlreiche Gerichte eine deutlich höhere Min-

destvergütung als die in der InsVV ausgewiesene festsetzen. Von einigen Gerichten wurden in masselosen Regelinsolvenzverfahren Vergütungen von bis zu 3.000 Euro gewährt. Insofern hätte die Änderung der InsVV in Einzelfällen sogar einen kostendämpfenden Effekt.

Zur Prognostizierung der Kosten wird im Verbraucherinsolvenzverfahren von 40.000 Verfahren ausgegangen, wobei nach Schätzungen in 90 % eine Stundung der Verfahrenskosten erfolgt. Zur weiteren Berechnung wird ein durchschnittliches Verbraucherinsolvenzverfahren von 14 Gläubigern zugrundegelegt. Die Mindestvergütung beträgt heute in einem solchen Verfahren 250 Euro. Es ist jedoch davon auszugehen, dass in 20 % der Fälle bereits in der Vergangenheit eine höhere Vergütung gewährt wurde. Nach den bisherigen Erfahrungen zur Prozesskostenhilfe, wie sie auch dem Kostenrechtsmodernisierungsgesetz 2004 zugrundegelegt wurden, können von der Staatskasse etwa 15 % der gestundeten Kosten wieder eingezogen werden. Mangels anderer Anhaltspunkte wird dieser Wert auch auf die Stundungsverfahren übertragen. Die Gesamtkosten für die Mindestvergütung würde unter Zugrundelegung dieser Annahmen somit heute ca. 9,2 Mio. Euro betragen. Nach der Anhebung durch die vorliegende Rechtsverordnung würde die Vergütung in einem durchschnittlichen massearmen Verfahren 900 Euro und damit insgesamt 32,4 Mio. Euro betragen. Davon wären die Rückflüsse in Höhe von 15 % abzuziehen, so dass sich das Erhöhungsvolumen auf ca. 18 Mio. Euro belaufen würde.

Bei den Regelinsolvenzverfahren wird von 30.000 Verfahren ausgegangen, wobei eine durchschnittliche Gläubigerzahl von 30 zugrundegelegt wird. Während nach heutigem Recht die Mindestvergütung in einem solchen Verfahren 500 Euro beträgt, würde sie künftig auf 1.600 Euro ansteigen. Weiter wird davon ausgegangen, dass in 80 % der Verfahren, also bei 24.000 Verfahren, eine Stundung der Verfahrenskosten gewährt wird und dass die Rückflussquote ebenfalls 15 % beträgt. Wie beim Verbraucherinsolvenzverfahren wird auch hier die Prämisse zugrunde gelegt, dass in 20 % der Fälle bereits heute eine höhere Vergütung gewährt wird. Geht man von diesen Annahmen aus, so betragen die heutigen Gesamtkosten für die Mindestvergütung 13,1 Mio. Euro und steigen bei einem durchschnittlichen massearmen Verfahren mit 30 Gläubigern auf 32,6 Mio. Euro an. Das Erhöhungsvolumen für die Mindestvergütung in den IN-Verfahren mit Stundung würde sich somit auf ca. 19,5 Mio. Euro belaufen.

Möglicherweise wird sich nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung der Insolvenzordnung, des Kreditwesengesetzes und anderer Gesetze eine gewisse Entlastung für die öffentliche Hand einstellen, da nach diesem Gesetz deutlich mehr Verfahren als bisher dem Verbraucherinsolvenzverfahren zugewiesen werden sollen. Zudem sieht der entsprechende Gesetzentwurf vor, dass die oberste Landesbehörde oder eine von ihr bestellte Stelle in Stundungsfällen Vereinbarungen mit einzelnen Verwaltern abschließen kann, in denen eine von der InsVV abweichende Vergütung festgesetzt wird. Solche Vereinbarungen sind sinnvoll, da nach der Untersuchung von Prof. Hommerich 12% der befragten Insolvenzverwalter ihre Bruttokosten je Arbeitsstunde einschließlich eines kalkulatorischen Gewinns in einer Spannweite von 34 bis 49 Euro und weitere 26% in einer von 50 bis 99 Euro angeben. Daraus kann geschlossen werden, dass einzelne Büros, die wohl insbesondere auf Kleinverfahren spezialisiert sind, die Verfahren teilweise deutlich unter den bei der Festsetzung der Mindestvergütung kalkulierten 95 Euro je Arbeitsstunde abwickeln können. Für die Sachbearbeiter ist ein vergleichbarer Befund feststellbar, da dort 21% der Befragten die Kosten pro Arbeitsstunde mit bis zu 24 Euro veranschlagt haben, während bei dem vorliegenden Verordnungsentwurf 35 Euro zugrunde gelegt wurden.

Mit der Begrenzung der Höhe des Pauschsatzes dürfte eine gewisse Kostenentlastung verbunden sein, ohne dass diese sich quantifizieren ließe. Die Erhöhung der Vergütung für den Treuhänder im Restschuldbefreiungsverfahren hat nur Bedeutung, sofern tatsächlich Gelder eingehen und diese zu verteilen sind. Die Vergütung ist aus diesen Geldern zu entnehmen und belastet nicht die Justizhaushalte. Die Änderungen zu §§ 15 und 17 InsVV betreffen die öffentlichen Haushalte lediglich wie jeden anderen Gläubiger. Da die Überwachungsaufgabe des Treuhänders nach § 292 Abs. 2 InsO von einem Beschluss der Gläubigerversammlung abhängig ist, haben es die Gläubiger ohnehin in der Hand, diese zusätzlichen Kosten zu vermeiden. Die höhere Vergütung für die Mitglieder des Gläubigerausschusses sind Kosten des Insolvenzverfahrens, die sich letztlich zu Lasten der ungesicherten Gläubiger auswirken. Ob und in welcher Höhe die öffentlichen Haushalte als Gläubiger in Insolvenzverfahren hiervon betroffen sein werden, lässt sich auch nicht ansatzweise quantifizieren.

b) Kosten für die Wirtschaftsunternehmen

Nach der bisherigen Praxis wird ein Insolvenzverfahren mit geringer Masse noch eröffnet, wenn in etwa Vermögenswerte in Höhe von 3.000 Euro vorliegen. Der Verwalter erhält dann eine Vergütung nach § 2 Abs. 1 InsVV in Höhe von 1.200 Euro. Wird künftig die Mindestvergütung angehoben, so kann ein Insolvenzverfahren mit mehr als 31 Gläubiger – von der Möglichkeit der Stundung einmal abgesehen – nur eröffnet werden, wenn eine Masse von 4.250 Euro vorliegt. Ab 36 Gläubiger könnte ein Verfahren nur bei einer Masse von 4.500 Euro eröffnet werden. Auswirkungen auf die Quoten der Insolvenzgläubiger sind jedoch nicht messbar, da bei diesen geringen Massen häufig Masseunzulänglichkeit eintreten wird, so dass die Insolvenzgläubiger ohnehin leer ausgehen. Für die Anhebung der Stundensatzvergütung für den Treuhänder, der mit einer Überwachung des Schuldners beauftragt wurde, gelten die Ausführungen unter a) entsprechend. Die Anhebung der Vergütung für die Mitglieder des Gläubigerausschusses wird ebenfalls keine messbaren Auswirkungen auf die Quoten haben, die Unternehmen als Gläubiger in Insolvenzverfahren erlangen können.

Die Anhebung der Mindestvergütung für den Treuhänder in der Wohlverhaltensperiode hat zur Folge, dass in einem durchschnittlichen Verfahren mit bis zu 15 Gläubigern die jährliche Vergütung künftig 200 Euro betragen wird, sofern der Verwalter tatsächlich eine Verteilung an die Gläubiger vornimmt. Eine messbare Auswirkung auf die Beträge, die die Gläubiger im Laufe der Wohlverhaltensperiode erhalten, ist hierdurch nicht zu erwarten.

c) Auswirkungen auf das Preisniveau:

Nachteilige Auswirkungen der Verordnung auf das Preisniveau, insbesondere auf das Niveau der Verbraucherpreise, sind angesichts der maßvollen Erhöhung, die teilweise bereits von den Gerichten vorweggenommen wurde, nicht zu erwarten.

B. Zu den einzelnen Vorschriften

Zu Artikel 1

Zu Nummer 1

Nach den Ausführungen des BGH zur Mindestvergütung im Regelinsolvenzverfahren ist bei einem regeltypischen Normalfall eine Mindestvergütung von ca. 1.100 Euro geboten. Dabei geht der BGH wohl von 20 Gläubigern aus. Hinsichtlich der Gläubigerzahl besteht auch nach Vorlage der beiden Untersuchungen noch eine gewisse Unsicherheit. Das IFB gibt lediglich an, die durchschnittliche Zahl der Gläubiger in masselosen Insolvenzverfahren habe im Jahre 2003 in IN-Verfahren 34,6 und in IK-Verfahren 16,2 betragen. Nach den Ermittlungen von Prof. Hommerich ist die Spreizung der Gläubigerzahl in IN-Verfahren sehr erheblich. Nach seiner Untersuchung waren in IN-Verfahren zwischen 7 und 80 Gläubiger anzutreffen. Sowohl nach dem 5 % getrimmten Mittel als auch nach dem Median ist von einer Gläubigerzahl von 29 auszugehen. Dabei ist unter dem „5 % getrimmten Mittel“ ein Wert zu verstehen, bei dem die 5 % der niedrigsten sowie die 5 % der höchsten Gläubigerangaben unberücksichtigt bleiben. Über diese Mittelwertberechnung können Ausreißer herausgefiltert werden. Demgegenüber beschreibt der Median den Punkt auf der Skala, unterhalb oder oberhalb dessen jeweils die Hälfte aller angegebenen Gläubigerzahlen liegt. Vor diesem Hintergrund wurde bei den Berechnungen in dem Verordnungsentwurf von einer durchschnittlichen Gläubigerzahl in IN-Verfahren von 30 ausgegangen.

Von ganz entscheidender Bedeutung für die Höhe der Vergütung ist der Tätigkeitsaufwand, den der Verwalter bzw. seine Hilfspersonen in masselosen IN-Verfahren zu betreiben haben. Die beiden Untersuchungen weisen hier die gravierendsten Unterschiede auf. Während das IFB von einem Zeitaufwand von 18,42 Stunden für den Insolvenzverwalter und 18,32 Stunden für den Sachbearbeiter ausgeht, liegt nach Prof. Hommerich das 5 % getrimmte Mittel im letzten abgeschlossenen masselosen IN-Verfahren bei 680 Minuten und der Median bei 585 Minuten für den Verwalter. Das arithmetische Mittel beträgt demgegenüber 721 Minuten. Da somit der Median geringer als das arithmetische Mittel ausfällt, liegt eine sogenannte „linksschiefe Verteilung“ vor, bei der wenige Fälle den Durchschnitt insgesamt anheben. Insofern wäre es gerechtfertigt, bei der weiteren Berechnung den Median zugrunde zu legen. Da jedoch die Differenz zu der Untersuchung des IFB so gravierend ist, soll bei der weiteren Vergütungsberechnung das 5 % getrimmte Mittel herangezogen werden, so dass die 5 % der niedrigsten sowie die 5 % der höchsten Tätigkeitsangaben unberücksichtigt bleiben. Somit werden für die Berechnung des getrimmten Mittels insgesamt 90 % der Fälle herangezogen. Der eklatante Unterschied beider Untersuchungen in diesem Bereich lässt sich vielleicht darauf zurückführen, dass es methodisch bedenklich ist, im Rahmen einer solchen Befragung kleinschrittige Zuordnungen des Tätigkeitsaufwandes zu detaillierten Tätigkeitsbereichen erheben zu wollen, da eine solche Zuordnung, soweit sie

lediglich aus der Erinnerung heraus vorgenommen wird, zu einer Scheingenauigkeit führt. Im Übrigen könnte sie den Befragten veranlassen, Angaben zu Tätigkeiten zu machen, zu denen er keine konkreten Erinnerungen mehr hat. Der durchschnittliche Aufwand von Sachbearbeiterinnen/Sachbearbeiter lag nach beiden Untersuchungen bei ca. 18 Stunden (nach Hommerich 5 % getrimmtes Mittel bei 1.089 min.), so dass dieser Wert zugrunde gelegt werden kann.

In beiden Untersuchungen wurden die Insolvenzverwalter nach den Kosten pro Arbeitsstunde beim Verwalter selbst und bei den Sachbearbeitern befragt. Während die Untersuchung des IFB keine Informationen darüber enthält, welche Kosten hierbei herangezogen werden, ergibt sich aus der Untersuchung von Prof. Hommerich, dass die Bruttolohnkosten, die (anteiligen) Gemeinkosten und auch der kalkulatorische Gewinn der Verwalter mit berücksichtigt wurden. Nach beiden Untersuchungen liegen die Kosten je Arbeitsstunde für den Verwalter bei etwa 125 Euro (Hommerich 5 % getrimmtes Mittel: 125 Euro; Median: 118 Euro). Bemerkenswert ist zunächst, die erhebliche Spreizung, die die Angaben zu den Kosten je Arbeitsstunde aufweisen. Sie reichen von 34 bis zu 300 Euro. Nach der Untersuchung von Prof. Hommerich lag der Median unterhalb der mittleren Kosten, d.h. die Kosten lagen in der Mehrzahl des Büros unterhalb der durchschnittlichen Kosten. Insofern wäre es gerechtfertigt, den Median zugrunde zu legen. Ein Stundensatz zwischen 118 und 125 Euro mag in einem durchschnittlichen massehaltigen Regelinsolvenzverfahren, in dem der Insolvenzverwalter ggf. auch ein Unternehmen fortführen muss, durchaus angebracht sein. Anders verhält es sich jedoch bei der Erledigung masseloser Kleinverfahren, in denen die Anforderungen, die an den Verwalter gestellt werden, deutlich hinter denen in einer üblichen Unternehmensinsolvenz zurück bleiben. In diesen Fällen entspricht das Anforderungsprofil, das an den Verwalter anzulegen ist, eher dem eines Zwangsverwalters. Insofern ist es, wie dies auch schon der BGH in seiner Entscheidung vom 15. Januar 2004 angeregt hat, gerechtfertigt, die Zwangsverwalterverordnung vom 19. Dezember 2003 (BGBl. I S. 2804) heranzuziehen, und die Stundensätzen des § 19 Abs. 1 ZwVwV (35 bis 95 Euro) auf die masselose Regelinsolvenz zu übertragen.

Die durchschnittlichen Kosten je Arbeitsstunde für Sachbearbeiter lagen nach der Untersuchung des IFB bei 38,43 Euro, während nach Prof. Hommerich das 5 % getrimmte Mittel 43 Euro und der Median 40 Euro beträgt. Auch für die durchschnittlichen Kosten pro Arbeitsstunde des Sachbearbeiters gilt das für den Insolvenzverwalter ausgeführte entsprechend, so dass auch insofern der Stundensatz aus § 19 ZwVwV in Höhe von 35 Euro zugrunde zu legen ist. Geht man unter Zugrundelegung dieser Werte von

einem Tätigkeitsaufwand des Verwalters von 11 Stunden und des Sachbearbeiters von 18 Stunden aus, so betragen die Kosten 1.675 Euro. Nach dem Vergütungskonzept, wie es nun § 2 Abs. 2 InsVV-E zugrunde liegt, ergibt sich demgegenüber eine Vergütung von 1.600 Euro. Dies zeigt, dass beide Berechnungsmethoden zu nahezu gleichen Ergebnissen führen.

Es bietet sich daher an, eine anhand der Zahl der Gläubiger gestaffelte Vergütung vorzusehen. Bei einem Regelinsolvenzverfahren mit einer unterdurchschnittlichen Gläubigerzahl wird deshalb eine Mindestvergütung von 1.000 Euro festgelegt. Da die Zahl der anmeldenden Gläubiger einen ungefähren Maßstab für die Belastung des Verwalters im Verfahren bildet, soll je 5 weitere Gläubiger sich die Vergütung um 150 Euro erhöhen. Bei 26 bis 30 Gläubigern wird eine Mindestvergütung von 1.600 Euro erreicht, und damit ein Wert erzielt, wie er nach der Untersuchung von Prof. Hommerich dem Tätigkeitsaufwand bei einem durchschnittlichen masselosen Verfahren entspricht.

Nach den Ausführungen des Bundesgerichtshofs muss nicht in jedem einzelnen Verfahren eine auskömmliche Vergütung gewährt werden, vielmehr genügt es, wenn ein wirtschaftlicher Ausgleich innerhalb der in massearmen Verfahren anfallenden Vergütungen erzielt werden kann. Über das Korrektiv der Anzahl der beteiligten Gläubiger wird gewährleistet, dass auch Insolvenzverwalter, die überwiegend mit Kleininsolvenzen befasst sind, eine auskömmliche Vergütung erzielen können. Im Interesse der Verfahrensökonomie verzichtet der Entwurf darauf, durch unbestimmte Rechtsbegriffe, wie etwa Umfang und Schwierigkeit der Tätigkeit, die Festsetzung der Mindestvergütung mit weiteren Imponderabilien zu belasten. Vor dem Hintergrund, dass eine auskömmliche Mindestvergütung bereits aus dem Durchschnitt der masselosen Verfahren zu erzielen sein muss, wird auch darauf verzichtet, ein Abweichen von der Mindestvergütung in besonders einfach gelagerten Sachverhalten zu ermöglichen. Da bei einer größeren Gläubigerzahl mit gewissen Rationalisierungseffekten gerechnet werden kann, sieht der Entwurf ab 31 Gläubiger eine Degression der Erhöhung auf 100 Euro je 5 Gläubiger vor.

Es dürfte auf die unterschiedlichen Stundensätze zurückzuführen sein, wenn die Mindestvergütung nach § 2 Abs. 2 InsVV-E etwas hinter den in den Gutachten als Modellrechnungen ausgewiesenen Vergütungen zurück bleibt. Ergänzend ist noch darauf hinzuweisen, dass mit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung der Insolvenzordnung, des Kreditwesengesetzes und anderer Gesetze der Bearbeitungsaufwand für die Verfahren natürlicher Personen deutlich reduziert werden, auch um den Verwalter bzw.

Treuhänder eine im Vergleich zu ihrem Aufwand ausreichende Vergütung zu gewährleisten. So soll künftig die Trennlinie zwischen Regel- und Verbraucherinsolvenzverfahren danach getroffen werden, ob zum schuldnerischen Vermögen noch ein werbendes Unternehmen gehört oder nicht. Nach geltendem Recht unterfällt der überwiegende Teil ehemaliger Kleinunternehmer dem Anwendungsbereich des Regelinsolvenzverfahrens selbst dann, wenn keine verwertbare Masse vorhanden ist. Die Verfahrenserleichterungen des Verbraucherinsolvenzverfahrens können in diesen Verfahren nicht in Anspruch genommen werden. Durch das genannte Gesetz soll dies künftig geändert werden, so dass in masselosen Verfahren aller ehemals Selbstständigen die Erleichterungen des vereinfachten Verfahrens genutzt werden können.

Bislang mussten Schuldner nur in IK-Verfahren eine vollständige Vermögensübersicht vorlegen. Ehemals Selbstständige, die nicht den Verbraucherinsolvenzverfahren zugeordnet wurden, konnten bislang ein Verfahren mit dem Ziel der Restschuldbefreiung beantragen, ohne geordnete Unterlagen vorlegen zu müssen. In diesen Fällen musste der Verwalter die Vermögensverhältnisse ermitteln. Wie die vorliegenden rechtstatistischen Untersuchungen zeigen, ist der zeitliche Aufwand von Insolvenzverwaltern in IN-Verfahren bei den Eingangstätigkeiten deutlich höher als der, den ein Treuhänder betreiben muss. Künftig erhält der Verwalter auch in IN-Verfahren mit der Eröffnung des Verfahrens geordnete und vollständige Unterlagen des Schuldners. Eine weitere Erleichterung für den Verwalter/Treuhänder wird der Ausschluss der nachträglichen Forderungsanmeldung im vereinfachten Insolvenzverfahren bringen. Mit dieser Regelung könnten künftig masselose Insolvenzverfahren zügig durchgeführt und abgeschlossen werden. Einen erheblichen zeitlichen Aufwand bei der Abwicklung des Insolvenzverfahrens nimmt die Wahrnehmung von Terminen in Anspruch. Nach der Untersuchung von Prof. Hommerich beträgt das 5 % getrimmte Mittel für Termine (einschließlich An- und Abfahrt) 149 min. In Einzelfällen war ein Zeitaufwand von bis zu 900 min. festzustellen. Insofern besteht hier erhebliches Rationalisierungspotenzial. Gerade in masselosen Verfahren bietet es sich deshalb an, an Stelle des Termins das Verfahren schriftlich durchzuführen. Der o.a. Gesetzentwurf sieht daher in § 5 Abs. 2 InsO-E vor, dass das Verfahren oder einzelne seiner Teile schriftlich durchgeführt werden können, wenn die Vermögenswerte des Schuldners überschaubar und die Zahl der Gläubiger oder die Höhe der Verbindlichkeit gering sind. Angesichts der erheblichen Belastung der Gerichte durch masselose Insolvenzverfahren werden die Gerichte von dieser Möglichkeit voraussichtlich erheblich Gebrauch machen.

Zu Nummer 2

Nach zwischenzeitlich gefestigter Rechtsprechung ist davon auszugehen, dass der Pauschsatz des § 8 Abs. 3 Halbsatz 1 InsVV im ersten Jahr 15 % und danach jährlich 10 % der gesetzlichen Vergütung beträgt. Um keine falschen Anreize zu setzen, ein Insolvenzverfahren nicht zügig abzuschließen, sieht der Entwurf vor, dass der Pauschbetrag auf 30 % der gesetzlichen Vergütung limitiert wird. Sollten bei einem länger andauernden Verfahren einmal höhere Auslagen anfallen, so ist es dem Insolvenzverwalter unbenommen, diese durch einen Einzelnachweis geltend zu machen. Die Höchstgrenze von 250 Euro je angefangenem Monat ist insofern nicht ausreichend, da sie lediglich verhindern soll, dass sich in einem massereichen Verfahren die Pauschale zu weit von den tatsächlich entstandenen Auslagen entfernt.

Zu Nummer 3

Bisher war unklar, inwiefern dem Insolvenzverwalter in den Fällen ein Anspruch auf einen Vorschuss gegen die Staatskasse zusteht, in denen die Verfahrenskosten gestundet wurden. Da es auch in den Stundungsfällen dem Verwalter nicht zugemutet werden kann, über einen längeren Zeitraum ohne Entgelt tätig zu werden oder Auslagen aus der eigenen Tasche zu finanzieren, wird durch eine Änderung in § 63 Abs. 2 InsO in der Fassung des Gesetzentwurfs zur Änderung der Insolvenzordnung, des Kreditwesengesetzes und anderer Gesetze klargestellt, dass der Anspruch gegen die Staatskasse auch einen etwaigen Vorschuss abdeckt. Das Gericht hat nach § 9 Satz 3 InsVV-E einen Vorschuss zu bewilligen, wenn das Verfahren länger als ein halbes Jahr dauert oder hohe Auslagen anfallen. Für das von § 9 Satz 1 InsVV erfasste Risiko der Masseunzulänglichkeit war keine Regelung erforderlich, da mit der Staatskasse dem Insolvenzverwalter ein solventer Anspruchsverpflichteter zur Verfügung steht.

Zu Nummer 4

Die Bestimmung über die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters in § 11 Abs. 1 Satz 2 InsVV ist teilweise auf heftige Kritik gestoßen. So wird etwa ausgeführt, die InsVV habe die Ausgestaltung der Berechnungsgrundlage der Rechtsprechung und Literatur überlassen. Es wäre deshalb wünschenswert, wenn eine präzisere Berechnungsgrundlage für die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters geschaffen werden könnte (vgl. etwa Frankfurter Kommentar/Lorenz Anhang IV § 11 InsVV Rz. 7).

In der Literatur werden im Wesentlichen drei Berechnungsmethoden vertreten. So sollen etwa die Schwierigkeiten bei der Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters bereits bei der Festlegung der fiktiven Verwaltervergütung berücksichtigt werden, an der sich dann die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters zu orientieren habe. Andere Stimmen wollen die Besonderheiten nur bei der Höhe des für den vorläufigen Insolvenzverwalter maßgeblichen Prozentsatzes berücksichtigen. Eine vermittelnde Lösung will demgegenüber darauf abstellen, ob die vergütungsrelevanten Besonderheiten sowohl das Eröffnungsverfahren als auch das Insolvenzverfahren insgesamt prägen. Der BGH hat sich in seiner Entscheidung vom 18. Dezember 2003 (IX ZB 50/03) der zweiten Auffassung angeschlossen. Nach dieser Ansicht sind die Schwierigkeit und die Bedeutung der vorläufigen Insolvenzverwaltung aus sich heraus zu bewerten, so dass sich der für die Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters maßgebliche Prozentsatz der Staffeltervergütung nach § 2 Abs. 1 InsO jeweils anhand der Verhältnisse des konkreten Einzelfalls bemisst. Die Änderung von § 11 Abs. 1 Satz 2 soll lediglich diese Rechtsprechung des BGH auch in der InsVV nachvollziehen. Dabei braucht nicht entschieden zu werden, inwiefern die Figur der fiktiven Insolvenzverwaltervergütung für die Bestimmung der Vergütung des vorläufigen Insolvenzverwalters überhaupt noch von Bedeutung ist.

Bei der Beendigung der Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters gibt es noch keine Teilungsmasse, die als Berechnungsgrundlage herangezogen werden könnte. Deshalb wird zu Ermittlung der Staffeltervergütung das Vermögen herangezogen, auf das sich seine Tätigkeit zum Zeitpunkt der Beendigung des Eröffnungsverfahrens erstreckt. Mit dieser neutralen Tätigkeitsbeschreibung des vorläufigen Insolvenzverwalters wird vermieden, dass bereits zu Beginn der Vergütungsberechnung die Differenzierung zwischen Verwaltern mit und ohne Verfügungsbefugnis eine zentrale Bedeutung erhält. Mit dem BGH ist nämlich davon auszugehen, dass nicht die rein formale Rechtsposition „starker“ oder „schwacher“ Verwalter maßgebend ist, sondern die Höhe der Vergütung davon abhängt, inwiefern sich diese Rechtsmacht tatsächlich in der Tätigkeit des Verwalters widerspiegelt. Ob sich die Tätigkeit des vorläufigen Insolvenzverwalters auch auf Gegenstände bezieht, die mit Aus- und Absonderungsrechten belastet sind, kann im Einzelfall anhand der Kriterien ermittelt werden, die vom BGH in seinem Beschluss vom 14. Dezember 2000 (IX ZB 105/00) entwickelt wurden. Maßgebender Zeitpunkt für die Entscheidung der Frage, auf welche Gegenstände sich die Tätigkeit des vorläufigen Verwalters erstreckt, ist die Beendigung des Eröffnungsverfahrens.

Zu Nummer 5

Auch die Mindestvergütung des Treuhänders im vereinfachten Verfahren wurde vom BGH als verfassungswidrig eingestuft. Nach der Einschätzung des BGH bestehen zwischen Regelinsolvenzverfahren und Verbraucherinsolvenzverfahren nur geringfügige Unterschiede, so dass das gegenwärtige Verhältnis der Vergütung für den Insolvenzverwalter einerseits und dem Treuhänder andererseits nicht zu rechtfertigen sei. Diese Einschätzung des BGH wird durch die vorliegenden rechtstatsächlichen Untersuchungen allerdings nicht gestützt. Nach der Untersuchung des IFB betragen die Kosten eines IK-Verfahrens lediglich 55 % der Kosten eines IN-Verfahrens und nach Prof. Hommerich betragen die Kosten eines IK-Verfahrens nur 61 % der Kosten eines IN-Verfahrens. Insofern ist die dem Verordnungsentwurf zugrunde liegende Differenzierung zwischen beiden Verfahrensarten durchaus gerechtfertigt. Zieht man den Tätigkeitsaufwand in masselosen IK-Verfahren heran, so liegt das Ergebnis beider Untersuchungen nicht so weit auseinander wie bei den IN-Verfahren. Nach der Untersuchung Hommerich betrug der Tätigkeitsaufwand bei IN-Verfahren lediglich 60 % des Wertes, der in der IFB-Untersuchung ermittelt wurde. Bei den IK-Verfahren beträgt diese Relation 73 %. In der IFB-Untersuchung wird der Zeitaufwand für den Verwalter mit 9,63 Stunden und für den Sachbearbeiter mit 12,56 Stunden angegeben, ohne dass genannt würde, welche Daten diesem arithmetischen Mittel zugrunde gelegt wurden. Nach der Untersuchung von Prof. Hommerich zeigt sich eine eklatante Spreizung bei dem Tätigkeitsaufwand der Verwalter, da hier die geringste Belastung mit 6 min. und die Höchste mit 1440 min. angegeben wurde. Um das Ergebnis nicht durch die genannten Extremwerte zu verfälschen, ist es deshalb gerechtfertigt, das 5 % getrimmte Mittel heranzuziehen, so dass sich für den Verwalter ein Tätigkeitsaufwand von 411 min. ergibt. Bei dem Tätigkeitsaufwand der Sachbearbeiter liegen die Minimum- und Maximumwerte noch weiter auseinander. Die kürzeste Belastung für den Sachbearbeiter betrug hier 5 min., während als anderes Extrem 2400 min. genannt wurden. Insofern wird auch bei den Sachbearbeitern das 5 % getrimmte Mittel herangezogen, das von Prof. Hommerich mit 559 min. angegeben wird. Legt man somit den Tätigkeitsaufwand in masselosem Verfahren für den Verwalter mit 7 Stunden und für den Sachbearbeiter mit 9 Stunden fest, so ergibt sich bei Zugrundelegung der Stundensätze aus § 19 ZwVwV eine Vergütung von 980 Euro. Die aus beiden Untersuchungen ermittelte durchschnittliche Gläubigerzahl wurde mit 14 angenommen, so dass sich nach der gestaffelten Vergütung nach § 13 Abs. 1 Satz 2 InsVV-E eine Vergütung von 900 Euro ergibt. Beide Berechnungsmethoden führen somit auch in diesem Fall zu einem annähernd gleichen Ergebnis.

Die in § 13 Abs. 1 Satz 2 2. Halbsatz InsVV vorgesehene Möglichkeit, die Mindestvergütung im Einzelfall abzusenken, wird beseitigt. Sie hatte in der praktischen Handhabung ohnehin keine Bedeutung, und widerspricht zudem der Zielsetzung, aus dem Durchschnitt der massearmen Verbraucherinsolvenzverfahren eine auskömmliche Vergütung zu erwirtschaften. Da hinsichtlich der Tätigkeiten des Verwalters, die wesentlich durch die Zahl der Gläubiger beeinflusst werden, zwischen Regel- und Verbraucherinsolvenzverfahren keine gravierenden Unterschiede bestehen, sind die Erhöhungsfaktoren wie im Regelinsolvenzverfahren ausgestaltet. Dies gilt auch für die Degression des Erhöhungsfaktors bei mehr als 15 Gläubigern.

Zu Nummer 6

Damit der Treuhänder in der Wohlverhaltensperiode die Mindestvergütung von 100 Euro erhält, müsste nach der Staffeltervergütung von § 14 Abs. 2 InsVV durch die Abtretung der pfändbaren Bezüge ein Betrag von 2.000 Euro beim Treuhänder eingehen. In vielen Fällen wird jedoch nicht einmal dieser Betrag erreicht, so dass der Treuhänder unter Umständen gezwungen ist, für eine jährliche Mindestvergütung von 100 Euro die eingehenden Beträge an mehrere Gläubiger zu verteilen. Eine auskömmliche Vergütung für den Treuhänder ist in diesen Fällen nur zu erzielen, wenn die Mindestvergütung in Abhängigkeit von der Gläubigerzahl, an die die eingegangenen Beträge zu verteilen sind, aufgestockt wird.

Zu Nummer 7 und 9

Mit der Zwangsverwalterverordnung vom 19. Dezember 2003 (BGBl. I S. 2804) – ebenso wie mit Artikel 2 des zeitgleich entstandenen Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718; 776) - wurden neue Anhaltspunkte gegeben, welche Stundensätze in Abhängigkeit von der Qualifikation des zu Vergütenden angemessen sind. Insofern wird ein Vergütungsrahmen von mindestens 35 und höchstens 95 Euro eröffnet. Aus diesem Vergütungsrahmen wird für einen Treuhänder, der mit der Überwachung des Schuldners beauftragt ist, eine Vergütung von 35 Euro vorgesehen. Im Vergleich zum geltenden Recht bedeutet dies mehr als eine Verdoppelung der Vergütung. Ein darüber hinausgehender Betrag wäre nicht angemessen, da die Überwachung des Schuldners nicht als hochqualifizierte Tätigkeit eingeordnet werden kann. Etwas anderes gilt jedoch für die Mitglieder des Gläubigerausschusses. Durch § 67

Abs. 3 InsO wird gewährleistet, dass auch hochqualifizierte und sachverständige Nichtgläubiger dem Ausschuss angehören können. In diesem Zusammenhang werden etwa Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwälte, vereidigte Buchprüfer, Steuerberater oder Hochschullehrer genannt. Für diesen Personenkreis muss ein höherer Vergütungsrahmen eröffnet werden.

Zu Nummer 8

Ebenso wie bei dem Insolvenzverwalter (vgl. Nummer 3) ist es beim Treuhänder nach § 293 InsO umstritten, ob ihm ein Anspruch auf einen Vorschuss zusteht, wenn die Kosten während der Wohlverhaltensperiode gestundet wurden. Ein Teil der Gerichte gewährt dem Treuhänder bereits de lege lata einen Vorschuss. Die Länder, die sich zu diesem Problem geäußert haben, vertreten überwiegend die Auffassung, es könne dem Treuhänder nicht zugemutet werden, seine Vergütung erst nach Ablauf der Wohlverhaltensperiode zu erhalten. Sofern Zweifel bestehen sollten, inwiefern sich ein Anspruch auf einen Vorschuss bereits aus dem geltenden Recht ergibt, wird eine diesbezügliche Klarstellung angeregt. Wie auch in den Fällen der Vorschussentnahme wird die Höhe doppelt begrenzt. Einmal kann der Treuhänder nur einen Vorschuss in Höhe des bereits Verdienten verlangen, zum andern – und dies versteht sich in den Stundungsfällen von selbst – kann ihm vom Gericht höchstens die Mindestvergütung zugebilligt werden.

Zu Nummer 10

Nach den Entscheidungen des BGH zur Mindestvergütung des Insolvenzverwalters resp. Treuhänders sind die entsprechenden Vorschriften der InsVV ab dem 1. Januar 2004 verfassungswidrig. Auf Verfahren, die nach dem 31. Dezember 2003 eröffnet wurden, sind somit die neuen Mindestvergütungen anzuwenden. Für den Treuhänder in der Wohlverhaltensperiode hat dies zur Konsequenz, dass für Tätigkeiten, die er nach Inkrafttreten dieser Verordnung entfaltet, die neuen Vergütungssätze maßgebend sind.