

Leitsatz des Gerichtes:

Bei der Zustellkostenauslagenerstattung nach § 4 Abs.2 S.2 InsVV sind dem Insolvenzverwalter bis zum Ende des Verfahrens erfolgte gerichtliche Zustellungen auf die ersten zehn „auslagenfreien“ Zustellungen in „entsprechender“ Anwendung v. Nr.9002 KV zu Anl. 1 § 3 Abs.2 GKG anzurechnen.

Beschluss

beschliesst das AG Hamburg, Abt.68h, durch den Richter am Amtsgericht Frind:

1. Auf die Erinnerung des Insolvenzverwalters v. 30.11.2021 wird der Beschluss der Rechtspflegerin v. 12.11.2021 aufgehoben und die Sache zur erneuten Bescheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichtes zurückverwiesen.
2. Die Entscheidung ergeht gerichtsgebührenfrei. Aussergerichtliche Kosten werden nicht erstattet.
3. Der Gegenstandswert beträgt 24,50 €.

Gründe:

A.

Der Schuldner stellte unter dem 20.10.2020, Eingang erst am 15.2.2021, einen ordnungsgemässen Eigenantrag im Verbraucherinsolvenzverfahren, der zur Verfahrenseröffnung am 19.2.2021 mit Bestellung des hiesigen nunmehrigen Beschwerdeführers zum Insolvenzverwalter führte. In dem Eröffnungsbeschluss wurden dem Beschwerdeführer die Zustellungen im Verfahren an die Drittschuldner und die Gläubiger gem. § 8 Abs.3 InsO übertragen. Mit Antrag v. 26.10.2021 beantragte der nunmehrige Beschwerdeführer die Festsetzung seiner Vergütung (als Mindestvergütung) (ein Schlussbericht war zuvor gem. Vermerk der Rechtspflegerin mangels verteilter Masse nicht notwendig) und darin 59,50 EUR netto für „Zustellungen“ auf der Basis v. laut Begründung 17 Zustellungen a EUR 3,50. Mit Beschluss v. 12.11.2021, zugestellt am 18.11.2021, setzte die Rechtspflegerin die Vergütung weitgehend antragsgemäss fest, kürzte aber mit dem Verweis auf § 4 Abs.2 InsVV i.V.m. KV 9002 nach GKG die anrechenbaren Zustellungen auf 7, da 10 Zustellungen nach dieser Vorschrift nicht anrechenbar seien, mithin um 24,50 EUR. Mit Schreiben v. 16.11.2021 reichte der Beschwerdeführer nach zuvor erfolgter Genehmigung der Schlussverteilung und Bestimmung des Schlusstermins den vollständigen Zustellnachweis ein.

Mit Schreiben v. 30.11.2021, Eingang dito, erhob der Beschwerdeführer „sofortige Beschwerde“ mit der Begründung unter Literatur- und Rechtsprechungshinweis, die Norm des § 4 Abs.2 S.2 InsVV i.V.m. KV 9002 nach GKG sei nur in Hinsicht auf die Zustellkostenpauschalenhöhe analog anzuwenden und daher seien alle Zustellungen zu ersetzen als Auslagen. Eine Einschränkung dahin, dass die ersten zehn Zustellungen regelmässig ausser Ansatz zu bleiben haben, hätte einer Klarstellung in § 4 Abs. 2 S.2 InsVV n.F. bedurft, denn eine Nichtersatz der ersten 10 Zustellungen sei für die Insolvenzverwalter mit Unwirtschaftlichkeitsfolgen verbunden. Nach Nichtabhilfe v. 16.12.2021 wurde die Sache

am 12.1.2022 dem zuständigen Richter vorgelegt, der eine Anhörung der Bezirksrevision veranlasste, die mit deren Stellungnahme v. 31.1.2022 unter Hinweis auf Umdeutung der „sofortigen Beschwerde“ in eine Erinnerung unter Vortrag, dass die Norm des § 4 Abs.2 S.2 InsVV v. der Rechtspflegerin lt. der gesetzlichen Begründung korrekt angewandt worden sei, vorgenommen wurde.

B.

Die „sofortige Beschwerde“ des Insolvenzverwalters ist in Ansehung des Beschwerdewertes (dazu § 64 Abs.3 S.2 InsO i.V.m. § 567 Abs.2 S.2 ZPO; Graeber InsbürO 2006, 202) i.H.v. EUR 24,50 in eine befristete Erinnerung gem. § 11 Abs.2 S.1 RPflG umzudeuten (AG Leipzig, Beschluss vom 21. Dezember 2021 – 401 IK 351/21 –, juris).

Diese Erinnerung ist zulässig und teilweise, aber nicht voll entscheidungsreif, begründet. Dies führt zur Aufhebung und Zurückverweisung (§ 538 Abs.2 Nr.4 ZPO analog (§ 4 InsO); § 572 Abs.3 ZPO analog (§ 4 InsO), § 563 Abs.2 ZPO analog (§ 4 InsO) (Zöller-Hessler, 33.Aufl.ZPO, § 572 Rn.27, 29)).

Im Einzelnen gilt folgendes:

I. Nach der bisherigen gesetzlichen Nicht-Regelung für Zustellkosten behalf sich die Praxis mit unterschiedlich hohen Pauschalisierungen und der BGH hat die Nichtanrechnung auf die Auslagenpauschale des § 8 Abs.3 InsVV statuiert (dazu Graeber/Graeber, 4.Aufl.InsVV, § 4 Rn.23, 24, 26, 27). Sehr selten war die Geltendmachung konkret dargelegter und begründeter Zustellkosten in vor dem 1.1.2004 eröffneten Verfahren nach §§ 8 Abs.3 S.1, 3 Abs.1 InsVV, in denen dies als möglich erachtet wurde (dazu Stephan-Riedel, InsVV, § 8 Rn.30 mwN; Haarmeyer/Mock, InsVV, 6.Aufl., § 8 Rn. 20, 21).

Mit dem SanInsFoG kam die Neuregelung in § 4 Abs.2 S.2 InsVV –geltend f.d. nach dem 31.12.2020 beantragten Verfahren- im Gesetzentwurf in Art.6 Nr.2. Auf das vorliegende Insolvenzverfahren ist gemäss § 19 Abs. 5 InsVV die ab 01.01.2021 geltende InsVV vom 22.12.2020 (BGBl. I 2020, 3256 u. 3328) anzuwenden, da das vorliegende Insolvenzverfahren am 15.02.2021 (Eingang) beantragt wurde.

Die gesetzliche Begründung zu Art.6 Nr.2 findet sich auf S.251 des Regierungsentwurfes (BR-Drs.619/20 S.247). Der Rechtsausschuss hat dann an der Gesetzesformulierung zu diesem Punkt nichts mehr geändert.

Die gesetzliche Begründung lautet:

Durch die Neuregelung wird ein einheitlicher Satz von derzeit 3,50 Euro festgelegt. Eine weitere Folge der entsprechenden Anwendung von Nummer 9002 der Anlage 1 zu § 3 Absatz 2 des Gerichtskostengesetzes besteht darin, dass ein Anspruch auf Auslagenersatz erst ab der 11. Zustellung im Verfahren besteht. Die Regelung entspricht den gemeinsamen Vorschlägen der Berufsverbände und wird auch vom Bundesarbeitskreis Insolvenzgerichte e. V. sowie nahezu einhellig von den Ländern befürwortet.

Die in Gesetzesbegründung und zuweilen Literatur zitierte Stellungnahme des BAKInso e.V. ist v. 24.1.2020 und bezieht sich nicht auf diese Reform der InsVV durch das SanInsFoG,

sondern befasst sich mit einer Stellungnahme zum vorhergehenden „Gemeinsamen Reformvorschlag von NIVD e.V. und VID e.V. zur Reform der InsVV vom 19.11.2019“; BAKInso e.V. wies dort generell auf die Deckelungsvorschrift des Nr.9002 KV hin. In der weiteren Stellungnahme v. 30.9.2020 des BAKInso e.V. zum Referentenentwurf „SanInsFoG“ heisst es zu den vorgeschlagenen Änderungen zur InsVV dann lediglich: „Die vorgeschlagenen Änderungen begegnen keinen Bedenken.“

Der gemeinsame Vorschlag des VID e.V. und des NIVD e.V. v. 19.11.2019 ist v. Gesetzgeber zu § 4 Abs.2 Satz 2 InsVV im Wortlaut voll übernommen worden. Er lautete:

„*„Für die Übertragung der Zustellungen im Sinne des § 8 Abs. 3 der Insolvenzordnung durch einfache Übersendung gilt KV 9002 der Anlage 1 zu § 3 Abs. 2 des Gerichtskostengesetzes entsprechend.“*

Begründung:

Die Gewährung einer Vergütung für die Übertragung des Zustellungswesens auf den (vorläufigen) Insolvenzverwalter hat eine wechselvolle Geschichte in der Rechtsprechung, wobei aber die Anspruchsgrundlage inzwischen unbestritten in § 4 Abs. 2 gesehen wird. Noch heute liegen die gewährten Beträge allerdings je nach Gericht zwischen 1,00 Euro und 4,50 Euro je Zustellung. Da hier im Grunde kein Ermessensspielraum ersichtlich ist, sollte vereinheitlichend auf ein Bundesgesetz verwiesen werden. KV 9002 der Anlage 1 zu § 3 Abs. 2 GKG gilt zwar nur für förmliche Zustellungen, jedoch ist der dort genannte Betrag in Höhe von 3,50 Euro akzeptabel, eine Analogie dürfte möglich sein.“

Lediglich die i.d. vorgenannten Vorschlag enthaltenen vorgeschlagenen Worte „durch einfache Übersendung“, die redaktionell nur die Zustellweise beschreiben, hat der Gesetzgeber unter Übernahme gestrichen.

II.

1. Die Auslegung, dass der vorgenannte Vorschlag der beiden Verwalterverbände durch die Begründung lediglich einen Bezug zur Höhe der Auslagenpauschale (EUR 3,50) herstellen wollte (so AG Stralsund (Rechtspfleger) v. 25.1.2022 zu Az. 92 IK 292/21) ist nicht haltbar. Der gemeinsame Vorschlag v. VID e.V. und NIVD e.V. will laut dortiger Begründung eben insgesamt eine „Analogie“ herstellen. Dies hat der Gesetzgeber aufgegriffen, aber in der Begründung des Gesetzes klar gestellt, dass Analogiefolge auch ist „*dass ein Anspruch auf Auslagenersatz erst ab der 11. Zustellung im Verfahren besteht*“.

So wird denn auch folgerichtig im Rahmen einer teleologischen Auslegung für möglich erachtet, dass der Gesetzgeber im Zuge der Erhöhung z.B. der Mindestvergütung (2 Abs.2 S.1 InsVV nF und § 13 InsVV nF EUR) die Zustellkosten für die ersten 10 Zustellungen mit eingerechnet habe, obwohl dies die Erhöhung um bis zu (!) EUR 35,-- schmälere (AG Norderstedt Beschl. v. 21.12.2021 – 65 IK 27/21, BeckRS 2021, 43422).

2. Eine Auslegung, dass die Neuregelung bedeute, dass die Zustellkosten Teil der Auslagenpauschale nach § 8 Abs.3 InsVV sein sollen (entgegen bisheriger BGH-Rechtsprechung), ist nicht veranlasst (Graeber/Graeber, 4.Aufl.InsVV; § 4 Rn.25 mwN). Eine individuelle Bemessung analog § 8 Abs.3 InsVV (Vortrag der eigentlichen konkreten

Zustellkosten ohne Pauschalisierung) kommt nicht mehr in Betracht (Graeber/Graeber, 4.Aufl.InsVV, § 4 Rn.29), denn es gilt gesetzlich nunmehr auch unter Berücksichtigung des vorgenannten Gesetzgebungsganges der Pauschhörensatz *und* der Pauschanzahlsatz nach Nr.9002 KV der Anlage 1 zu § 3 Absatz 2 des Gerichtskostengesetzes (dazu ausführlich auch AG Leipzig, Beschluss vom 21. Dezember 2021 – 401 IK 351/21 –, juris).

3. Zur Reichweite v. dessen/deren „entsprechender“ Anwendung:

Anl. 1 zu § 3 Abs.2 GKG (Kostenverzeichnis) KV Nr.9002 gab es schon weit vor der hiesig in Rede stehenden Reform des § 4 Abs.2 InsVVr, diese Vorschrift ist durch das SanInsFoG nicht geändert worden. Ihr Sinn ist, die Anzahl der kostenpflichtigen *amtlichen* Zustellungen pro Verfahren zu „deckeln“. § 3 GKG regelt *gerichtliche* Gebühren und Kosten. Insofern regelt Teil 9 des KV *gerichtliche* Auslagen pro „Rechtszug“.

Die Einführung von zehn auslagenfreien Zustellungen hatte auf folgendem gesetzgeberischen Willen beruht (BT-Drs. 15/5091, 36, Gesetzesbegründung im Hinblick auf das KapMuG):

„Eine Nichterhebung von Auslagen für die ersten zehn Zustellungen kommt nur dann in Betracht, wenn diese neben Gebühren anfallen, die sich nach dem Streitwert richten (Anmerkung zu Nr. 9002 Kostenverzeichnis GKG). Diese Gebühren sind so kalkuliert, dass sie die nicht erhobenen Zustellungsauslagen mit abgelten.“

Zustellungen mit Zustellungsurkunde gem. §§ 182 ZPO iVm §§ 171, 177 – 181 ZPO, durch Einschreiben gegen Rückschein gem. § 175 ZPO sowie durch Justizbedienstete gem. § 168 ZPO ziehen die pauschale Erstattungspflicht nach sich (NK-GKG/Volpert, KV GKG Nr. 9002 Rn. 1). Die pauschal berücksichtigten Zustellungen beziehen sich dabei auf sämtliche Zustellungen in der Instanz. Unerheblich ist, wie viele Beteiligte es gibt (s. Meyer in GKG/FamGKG, 15. Aufl. 2016, KV 9002 Rn. 34). Als Beteiligte kommen beispielsweise Zeugen, Sachverständige, Dolmetscher, Parteien etc. in Betracht (Meyer in GKG/FamGKG, KV 9002 Rn. 35).

Hiernach kommt es allein darauf an, ob eine notwendige Zustellung im selben Rechtszug wie andere Zustellungen vorgenommen worden ist, sofern für diesen Rechtszug streitwertabhängige Gerichtsgebühren erhoben werden.

(zitiert nach OLG Hamburg, JurBüro 2016, 643)

Die Argumentation des Erinnerungsführers, bei „Durchbrechung“ der Grenze v. 10 Zustellungen erhalte auch das Gericht für amtswegige Zustellungen für die ersten 10 eine pauschalisierte Gebühr (und daher auch er) (Verständnis der Norm als „Gate-keeper-Norm“), ist danach falsch.

Danach kann der Insolvenzverwalter nach der Neuregelung des § 4 Abs.2 S.2 InsVV für die übertragenen Zustellungen nur noch pauschalisierten Ersatz ab der 11.Zustellung begehren (so auch Stephan/Riedel, InsVV, 2. Aufl. [2021], § 4 Rn. 6; § 8 Rn. 46; BeckOK KostR/Budnik, 35. Ed. 01.10.2021, InsVV § 4 Rn. 14b; Keller, Vergütung und Kosten im Insolvenzverfahren, 5. Aufl. [2021], § 14 Rn. 49).

Dies gilt aber nur, sofern bis zur Fälligkeit der Vergütung des Insolvenzverwalters, mithin bis Abschluss des Verfahrens, noch keine (oder nur unter bis zu 10) *amtliche* Zustellungen erfolgt sind, die die Zahl der kostenbelastungsfreien 10 Zustellungen ausfüllen oder mindern. Zu

diesem „Anrechnungs“-Aspekt hat sich die Rechtsprechung und Literatur bisher nicht verhalten und verhält sich auch die Stellungnahme der Bezirksrevision nicht. Er führt aber alleinig zu einer interessengerechten Anwendung des vorgenannten Normgefüges:

Da die Regelung des KV Nr.9002 für den Insolvenzverwalter „entsprechend“ gilt, gelten seine Zustellungen qua Übertragung nach § 8 Abs.3 InsVV als „amtliche“, d.h. bei gerichtsseitigen Zustellungen sind diese innerhalb der ersten 10 Zustellungen zu berücksichtigen (dies übersieht auch HambKomm-Forster, 9.Aufl., § 4 InsVV Rn. 38). Denn der Insolvenzverwalter erledigt mit den ihm überantworteten Zustellungen insgesamt solche, die ansonsten das Gericht vorzunehmen hätte, denn die Verfahrensbeteiligten sind zwingend entsprechend zu unterrichten hinsichtlich der zugestellten Entscheidungen, Verfügungen (§ 329 Abs.2 S.2 ZPO, § 4 InsO), etc..

Weiterhin ist darauf hinzuweisen, dass die pauschalierte Zustellvergütung weiterhin neben der Pauschale für die übrigen insolvenzverfahrensbezogenen Auslagen nach § 8 Abs.3 InsVV gefordert werden kann (Graf-Schlicker/Wipperfürth, 6.Aufl.InsO, § 4 InsVV Rn.19;).

Dieses Verständnis reguliert auch die Frage, ob die vorgenannte KV-Vorschrift insofern anwendbar ist, als diese anknüpft an *Gebühren, die sich nach dem Streitwert richten* (s.o.) und die InsVV keine "Gebühr" regelt, die sich nach dem „Streitwert“ richtet (Argument des Erinnerungsführers in hiesiger Sache; s.a. Graeber/Graeber, 4.Aufl.InsVV; § 4 Rn.31). Nach der gesetzlichen Begründung ist aber v. Gesetzgeber eine entsprechende dahingehende Anwendung gewollt. Dies bedeutet eben, dass der Gesetzgeber der „amtlichen“ Funktion oder Beleihung des Insolvenzverwalters (hierzu ausführlich jüngst AG Hamburg Urt. v. 15.11.2021 – 11 C 75/21, BeckRS 2021, 37095=ZInsO 2022, 97) Rechnung tragen wollte und wenn auch im Insolvenzverfahren kein „Streitwert“ ausgewiesen wird, so decken die Gerichtsgebühren, die sich nach dem Wert gem. § 58 GKG richten, doch strukturell und kostenveranschlagungsmässig auch die ersten 10 Zustellungen mit ab (dies übersieht Graeber/Graeber, 4.Aufl.InsVV; § 4 Rn.31).

Richtig ist daher weder, die ersten 10 Zustellungen des Insolvenzverwalters regelhaft ausser Acht zu lassen (so wohl Blerch, Beil. NZI 5/2021, 95), noch, diese immer mit in eine pauschalierte gedeckelte Ausgenersatzentscheidung pauschal einzubeziehen (so AG Karlsruhe, Beschl. v. vom 8. 10. 2021 - 30 IK 31/21). Richtig ist es vielmehr, die gerichtsseitigen bis zum Ende des Verfahrens veranlassten Zustellungen auf die ersten 10 Zustellungen des Insolvenzverwalters anzurechnen und diesen mit einer „Deckelung“ nur insofern zu belasten, als diese ggfs. noch nicht ausgeschöpft sind: nur dann sind dem Insolvenzverwalter die entsprechende Anzahl nicht zu ersetzen (Beispiel: das Gericht hat bis Verfahrensende 6 Zustellungen veranlasst, folglich sind dem Insolvenzverwalter 4 kostenfrei u. nicht anrechenbare Zustellungen abzuziehen; Beispiel: das Gericht hat bis Verfahrensende 12 Zustellungen veranlasst, der IV kann alle seine Zustellungen pauschalisiert geltend machen). Der Insolvenzverwalter wird solcherart als Teil der „Funktionseinheit Gericht-Insolvenzverwalter“ (HmbKommInsO/Frind, 9.Aufl. § 56 Rn.5 mwN) zutreffend betrachtet, und seine Zustellungen (in amtlicher Übertragung) und gerichtliche Zustellungen gleich behandelt.

Auch in der Begründung der Bundestagsdrucksache zum SanInsFog spricht man von den Zustellungen *im Verfahren*, so dass alle Zustellungen im Verfahren zu zählen wären, also auch die vom Gericht veranlassten.

III. Nach der vorgenannten Auslegung ist dem Erinnerungsführer Gelegenheit zu geben, unter Berücksichtigung der jeweiligen amtlichen gerichtsseitigen Zustellungen bis zum Ende des Verfahrens (nach hiesiger Durchsicht: 2 in hiesigem Verfahren) seinen Vergütungsantrag hinsichtlich der streitigen Zustellkostenauslagen umzustellen und diese erneut zu beantragen, worüber ggfs. die Rechtspflegerin im Rahmen v. § 563 Abs.2 ZPO (analog, § 4 InsO) neu zu entscheiden haben wird. Deshalb erfolgt zur Wahrung des rechtlichen Gehörs Zurückverweisung.

Gegen diese Entscheidung ist kein weiteres Rechtsmittel gegeben.

Frind