

Umsatzsteuern aus BetriebsfortfÄ¼hrung im VergÄ¼tungsantrag

Im Zuge der BetriebsfortfÄ¼hrung vereinnahmte Umsatzsteuern sind in die mit dem VergÄ¼tungsantrag vorzulegende Äœberschussrechnung bei der Ermittlung des Ergebnisses der BetriebsfortfÄ¼hrung einzustellen (BGH, Beschluss vom 07. Oktober 2021 â€“ IX ZB 42/20).

Anmerkung

Der BGH berÄ¼cksichtigt die Umsatzsteuer im Rahmen der Einnahmen aus der BetriebsfortfÄ¼hrung und legt diese der VergÄ¼tungsberechnung zu Grunde. Ein Ä¼berraschendes Ergebnis, wenn man bedenkt, dass die Umsatzsteuer gerade vom Insolvenzschuldner als Steuerpflichtigen und Unternehmer vereinnahmt wird. Als Steuerpflichtiger gilt, wer eine wirtschaftliche TÄ¼tigkeit unabhÄ¼ngig von ihrem Ort, Zweck und Ergebnis selbstÄ¼ndig ausÄ¼bt (Art. 9 Abs. 1 MwStSystRL). Unternehmer i.S.d. Â§ 2 Abs. 1 UStG ist, wer eine gewerbliche oder berufliche TÄ¼tigkeit selbstÄ¼ndig ausÄ¼bt. Gewerblich oder beruflich ist dabei jede nachhaltige TÄ¼tigkeit zur Erzielung von Einnahmen, unabhÄ¼ngig davon, ob eine Gewinnerzielungsabsicht besteht.

EntscheidungsgrÄ¼nde

Zur BegrÄ¼ndung fÄ¼hrt das Gericht u.a. aus:

â€œAuf den Eigenantrag der Schuldnerin bestellte das Insolvenzgericht den weiteren Beteiligten Ende November 2014 zum vorlÄ¼ufigen Sachwalter. Ende Januar 2015 erÄ¼ffnete das Gericht das Insolvenzverfahren in Eigenverwaltung und berief ihn zum Sachwalter. Mit Beschluss vom 10. Juli 2015, mit dem es zugleich die Eigenverwaltung aufhob, bestellte das Gericht ihn zum Insolvenzverwalter. Als solcher fÄ¼hrte er den GeschÄ¼ftsbetrieb der Schuldnerin noch bis Ende 2015 fort. FÄ¼r seine TÄ¼tigkeit als vorlÄ¼ufiger Sachwalter erhielt der Beteiligte eine VergÄ¼tung in HÄ¼he von 26.957,59 â‚¬. FÄ¼r seine nachfolgende TÄ¼tigkeit als Sachwalter wurde ihm eine solche in HÄ¼he von 85.010,15 â‚¬ zuerkannt. Mit Erstattung seines Schlussberichts im April 2019 beantragte der Beteiligte, ihm eine InsolvenzverwaltervergÄ¼tung in HÄ¼he des 2,9-fachen Regelsatzes, mithin von 216.179,46 â‚¬ netto zu bewilligen. Das Insolvenzgericht hat ihm ausgehend vom 2,4-fachen Regelsatz zunÄ¼chst eine NettovergÄ¼tung in HÄ¼he von 157.540,11 â‚¬ und letztlich – auf seine sofortige Beschwerde hin im Wege der Teilabhilfe – eine solche von 159.648,65 â‚¬ zugesprochen. Das Landgericht hat die Beschwerde zurÄ¼ckgewiesen. Mit seiner vom Beschwerdegericht zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Beteiligte sein bisheriges VergÄ¼tungsbegehren weiter.

Die Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

1. Das Beschwerdegericht hat ausgefÄ¼hrt, bei der Ermittlung der Berechnungsgrundlage hÄ¼tten die von der Schuldnerin vereinnahmten Umsatzsteuern als gesonderter Posten auÄ¼ßer Betracht zu bleiben. Sie seien vielmehr schon in die gebotene Äœberschussrechnung von Einnahmen und Ausgaben der BetriebsfortfÄ¼hrung (mit insgesamt negativem Saldo) einzustellen. (â€“!)

2. Diese AusfÄ¼hrungen halten rechtlicher ÄœberprÄ¼fung stand.

a) Das Beschwerdegericht hat die wÄ¼hrend der BetriebsfortfÄ¼hrung von der Schuldnerin vereinnahmte Umsatzsteuer in HÄ¼he von 390.569,03 â‚¬ zu Recht nicht gesondert in die Berechnungsgrundlage fÄ¼r die VergÄ¼tung gemÄ¼Ù Â§ 1 Abs. 1 InsVV eingestellt. Die

vereinnahmte Umsatzsteuer ist lediglich ein Rechnungsposten bei der Ermittlung des Ergebnisses der BetriebsfortfÙhrung. Das ergibt sich aus Å§ 1 Abs. 2 Nr. 4 Satz 2 Buchst. b InsVV.

aa) Nach dem in Å§ 1 Abs. 2 Nr. 4 Satz 1 InsVV aufgestellten Grundsatz werden bei der Ermittlung der fÙr die VergÙtungsfestsetzung gemÄÅ Å§ 1 Abs. 1 InsVV maÙgeblichen Masse die Kosten des Insolvenzverfahrens und die sonstigen Masseverbindlichkeiten nicht abgesetzt. Davon macht Å§ 1 Abs. 2 Nr. 4 Satz 2 Buchstabe b InsVV jedoch fÙr den Fall eine Ausnahme, dass das Unternehmen des Schuldners fortgefÙhrt wird. Dann ist nur der Åberschuss zu berÙcksichtigen, der sich nach Abzug der Ausgaben von den Einnahmen ergibt.

Mit dieser Regelung werden zweierlei Ziele verfolgt. Zum einen wird durch die BerÙcksichtigung des bei der UnternehmensfortfÙhrung entstandenen Åberschusses eine Erfolgsorientierung der VerwaltervergÙtung erreicht. Zum anderen soll verhindert werden, dass bei der Ermittlung der Berechnungsgrundlage lediglich die wÄhrend der BetriebsfortfÙhrung erzielten Einnahmen einbezogen werden, ohne die zur Erzielung dieser Einnahmen notwendigen Ausgaben zu berÙcksichtigen (BGH, Beschluss vom 18. Dezember 2014 – IX ZB 5/13, NZI 2015, 187 Rn. 18). Ein durch die FortfÙhrung erzielter Verlust verringert die Berechnungsgrundlage nach Å§ 1 Abs. 1 InsVV jedoch nicht, weil die Regelung nur zu einer ErhÙhung der Berechnungsgrundlage fÙhren, hingegen ein wÄhrend der FortfÙhrung entstandener Verlust nicht von der Berechnungsgrundlage abgesetzt werden soll (BGH, Beschluss vom 24. Mai 2005 – IX ZB 6/03, NZI 2005, 567, 568). Hat der Verwalter das GeschÄft fortgefÙhrt, ohne insgesamt einen Åberschuss zu erwirtschaften, kann eine ErhÙhung der VergÙtung auf der anderen Seite nur Åber einen Zuschlag nach Å§ 3 Abs. 1 Buchst. b InsVV erfolgen.

Der VergÙtungsantrag des Insolvenzverwalters hat im Fall einer BetriebsfortfÙhrung daher auch eine gesonderte Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben zu enthalten. In die Åberschussrechnung sind dabei alle Einnahmen und Forderungen und andererseits alle Ausgaben und Verbindlichkeiten aufzunehmen, die aus der BetriebsfortfÙhrung entstanden sind, ohne dass es darauf ankÄme, ob die Forderungen oder Verbindlichkeiten bereits erfÙllt wurden (BGH, Beschluss vom 2. MÄrz 2017 – IX ZB 90/15, NZI 2017, 544 Rn. 7; vom 19. Dezember 2019 – IX ZB 72/18, ZIP 2020, 279 Rn. 10).

Der Senat hat in diesem Zusammenhang schon entschieden, dass es fÙr die Einstellung in den Saldo gemÄÅ Å§ 1 Abs. 2 Nr. 4 Satz 2 Buchstabe b InsVV nicht darauf ankommt, ob mit den fortfÙhrungsbedingten Ausgaben der damit zu verrechnende Gewinn erwirtschaftet wird. Das ist bei vielen Ausgaben, etwa bei der Lohnsteuer, SozialversicherungsbeitrÄgen, namentlich aber auch bei der Umsatzsteuer, sofern eine solche anfÙllt, nicht der Fall. Auch wenn dabei meist Åffentlich-rechtliche Verpflichtungen in Frage stehen werden, kann ohne die Befriedigung dieser Forderungen das Unternehmen nicht fortgefÙhrt und demgemÄÅ auch kein Gewinn erzielt werden (BGH, Beschluss vom 18. Dezember 2014, aaO Rn. 20).

bb) Umgekehrt gilt fÙr die BerÙcksichtigung von im Zusammenhang mit der BetriebsfortfÙhrung durch einen Schuldner vereinnahmten Umsatzsteuern nichts Anderes. Entgegen der Rechtsbeschwerde kommt dem Umstand, dass die Umsatzsteuer hoheitlich entsteht und als solche nicht unmittelbar der Erwirtschaftung von Gewinnen dient, auch insoweit keine entscheidende, eine abweichende Beurteilung rechtfertigende Bedeutung zu. Die vereinnahmte Umsatzsteuer steht in untrennbarem und unvermeidlichem Zusammenhang mit den sonstigen Einnahmen und Ausgaben im Rahmen der BetriebsfortfÙhrung. So wie die abzufÙhrende Umsatzsteuer einen Ausgabenposten im Rahmen der Saldierung nach Å§ 1 Abs. 2 Nr. 4 Satz 2 Buchstabe b InsVV darstellt, sind an die Schuldnerin gezahlte UmsatzsteuerbetrÄge, soweit sie nicht dem Zerschlagungssektor zuzurechnen

sind (vgl. Haarmeyer/Mock, *InsVV*, 6. Aufl., Â§ 1 Rn. 94), daher in diesem Sinne eine in den Saldo einzustellende Einnahme. Der wirtschaftliche Erfolg oder Misserfolg der Betriebsfortführung, der in der Betrachtung insgesamt real abzubilden ist (BGH, Beschluss vom 18. Dezember 2014, aaO), würde verflüchtigt, blendete man die umsatzsteuerrechtliche Bedeutung einzelner Vorgänge in diesem Kontext aus.

(â€!)â€•

Resümee

Das Gericht hatte sich mit einer kreativen Idee zur Berechnung der Vergütung des Insolvenzverwalters zu befassen; gab jedoch dem antragstellenden Verwalter hierzu eine Absage. Dabei ist es immer wieder bemerkenswert, mit welchen Themen sich das höchste Gericht gerade bei Vergütungsfragen zu befassen hat.

Bundesgerichtshof, Beschluss vom 07. Oktober 2021 â€“ IX ZB 42/20