

---

**Datum:** 02.03.2010  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 27. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 27 U 165/09  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:2010:0302.27U165.09.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Arnsberg, 1 O 66/09

---

**Tenor:**

Auf die Berufung des Beklagten wird das am 14. August 2009 verkündete Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Arnsberg – wegen der zugesprochenen Zinsen – abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 27.357,02 € nebst 4 % Zinsen seit dem 19. Dezember 2008 zu zahlen.

Der Beklagte wird weiter verurteilt, an die Klägerin 1.196,43 € an vorgerichtlichen Mahnkosten nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 26. Februar 2008 zu zahlen.

Im Übrigen bleibt die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagte darf die Zwangsvollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

---

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |                   |   |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------|---|
| <b><u>Gründe :</u></b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 1                 |   |
| <b>I.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 2                 |   |
| Die Klägerin, ein Kreditinstitut, begehrt von dem Beklagten als Insolvenzverwalter die Auskehrung von Verwertungserlösen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 3                 |   |
| Der Beklagte wurde durch Beschluss des Amtsgerichts Arnsberg vom 01.05.2008 zum Insolvenzverwalter über das Vermögen der N GmbH (nachfolgend bezeichnet als Schuldnerin) bestellt. Die Schuldnerin war Kundin der Klägerin und hatte dieser mit Globalzessionsvertrag vom 23.12.2004 ihre Forderungen gegen Dritte abgetreten. Der Beklagte betrieb die Verwertung der von der Globalzession umfassten Forderungen und zog folgende Beträge ein:                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 4                 |   |
| Fa. Y mbH                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   | 31.614,01 €       | 5 |
| C-Stiftung                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 1.470,99 €        | 6 |
| C2                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | <u>3.374,68 €</u> | 7 |
|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 36.459,68 €.      | 8 |
| Eine vom Beklagten angestrebte Verwertungsvereinbarung mit der Klägerin kam nicht zustande. Der Beklagte lehnte eine Abrechnung und Auskehrung der vereinnahmten Beträge außergerichtlich wiederholt, u.a. mit Schreiben vom 19.12.2008, ab.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 9                 |   |
| Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, dass der Beklagte verpflichtet sei, nach Einziehung jeder einzelnen Forderung den sich nach Abzug der Feststellungs- und Verwertungskosten ergebenden Erlös unverzüglich an sie auszuzahlen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 10                |   |
| Nachdem die Parteien den Rechtsstreit hinsichtlich des von der Klägerin neben dem Zahlungsanspruch geltend gemachten Anspruchs auf Auskunftserteilung über den Zeitpunkt des Eingangs der eingezogenen Beträge übereinstimmend für erledigt erklärt haben, hat die Klägerin mit der am 25.02.2009 rechtshängig gewordenen Klage beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an sie 29.761,19 € nebst Zinsen in Höhe von 8                      Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19.12.2008 zu zahlen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 11                |   |
| Der Beklagte hat beantragt,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 12                |   |
| die Klage abzuweisen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 13                |   |
| Der Beklagte hat gemeint, der Forderungseinzug müsse einheitlich erfolgen und ihm stehe daher ein Zurückbehaltungsrecht zu. Ein solches bestehe nämlich bei der Abrechnung eingezogener Forderungen, wenn im Hinblick auf die Einziehung anderweitiger Forderungen hohe Verwertungskosten zu erwarten seien. Vorliegend seien hohe Verwertungskosten zu erwarten, weil es eine Vielzahl offener Bauwerklohnforderungen gebe, die er überwiegend anwaltlich oder gerichtlich geltend machen müsse. Bevor er die eingezogenen Beträge an die Klägerin auskehre, müsse er erst wissen, wie er mit den noch offen stehenden Forderungen umgehen solle. Die Klägerin boykottiere jedoch den Forderungseinzug, weil sie sich – was unstreitig ist - nicht dazu äußere, ob sie die Forderungen freigebe oder ob diese durchgesetzt werden sollten. | 14                |   |

Im Übrigen wird hinsichtlich der der tatsächlichen Feststellungen auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Das Landgericht hat der Klage durch Urteil vom 14. August 2009, berichtigt durch Beschluss vom 17. September 2009, ganz überwiegend, nämlich in Höhe von 28.553,45 € (Hauptforderung 27.357,02 €, Nebenforderung 1.196,43 €), stattgegeben und diese im Übrigen abgewiesen. Das Landgericht hat zur Begründung ausgeführt:

Der zugesprochene Hauptanspruch ergebe sich aus § 170 Abs. 1 Satz 2, 166 Abs. 2 InsO. Danach könne die Klägerin als aufgrund der Globalzession absonderungsberechtigte Gläubigerin die unverzügliche Auszahlung des Verwertungserlöses verlangen. Von den durch den Beklagten eingezogenen Bruttobeträgen in Höhe von 36.459,68 € seien nach § 171 InsO die Umsatzsteuer von 5.821,29 € sowie die Feststellungs- und Verwertungskosten von zusammen 3.281,37 € abzuziehen. Dem Beklagten stehe kein Zurückbehaltungsrecht zu, denn der Forderungseinzug sei nicht als einheitlicher Vorgang zu sehen. Vielmehr stelle der Gesetzeswortlaut auf die einzelne eingezogene Forderung ab. Weiterhin habe der Beklagte gegen die Klägerin keinen Anspruch hinsichtlich künftiger Kostenbeiträge für noch einzuziehende Forderungen, weil diese Kosten erst im Falle der – hier noch nicht erfolgten – Verwertung fällig gestellt werden könnten.

Die Klage sei jedoch unbegründet, soweit die Klägerin die Auszahlung aus dem Einzug einer der Schuldnerin zustehenden Forderung von 2.458,79 € begehre, da es sich bei diesem Betrag nicht um einen Verwertungserlös, sondern um einen Sicherheitseinbehalt handele, der auf einem Sperrkonto liege.

Die Klägerin könne vom Beklagten ferner aus dem Gesichtspunkt des Verzuges die geltend gemachten vorgerichtlichen Anwaltskosten von 1.196,43 € sowie Zinsen verlangen, letztere allerdings nur in Höhe von 4 %.

Mit der Berufung verfolgt der Beklagte sein Begehren auf vollständige Klageabweisung weiter. Er ist der Ansicht, es komme nicht darauf an, ob ihm ein Zurückbehaltungsrecht zustehe. Vielmehr sei er deshalb zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht zur Auskehr verpflichtet, weil die Klägerin diese nicht bereits nach dem Einzug einzelner Forderungen, sondern erst nach dem vollständigen Abschluss des Einzugs sämtlicher unter die Globalzession fallender Forderungen verlangen könne. Insoweit könne entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht mit dem Gesetzeswortlaut argumentiert werden, denn auch die Globalzession sei nicht im Gesetz geregelt.

Vielmehr müssten ihm, dem Beklagten, die gleichen Rechte zustehen wie dem Gläubiger. Dieser könne als Sicherungsnehmer aufgrund der vertraglichen Beziehung eine einzelne unter die Globalzession fallende Forderung so lange als Sicherheit beanspruchen, wie gesicherte Ansprüche offen stünden. Weiter dürfe dieser Rechtsverfolgungskosten aus einer gescheiterten Beitreibung einer Forderung aus einer anderen Forderung realisieren. § 166 InsO regle nur, wer einziehungsberechtigt sei, nicht aber die Art und Weise der Verwertung. Soweit in § 170 Abs. 1 InsO von „einem Gegenstand“ und „einer Forderung“ die Rede sei, sei dies nur Ausfluss des sachenrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatzes, insolvenzrechtlich seien aber die vertraglichen Regelungen zur Globalzession zu berücksichtigen.

Außerdem spreche für die einheitliche Abrechnung der Erlöse erst nach vollständigem Forderungseinzug, dass sich auf diese Weise Benachteiligungen von absonderungsberechtigten nachrangigen Sicherungsnehmern vermeiden ließen.

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Zudem lasse die angefochtene Entscheidung die Praxisprobleme des Insolvenzverwalters beim Einzug von Forderungen, die einem Absonderungsrecht unterliegen, außer Acht. Die Insolvenzmasse reiche nämlich häufig nicht aus, um die Prozesskosten vorzufinanzieren, und in diesen Fällen müsse der Insolvenzverwalter Prozesskostenhilfe beantragen. Diese werde oftmals versagt mit dem Argument, dass die (Absonderungs-)Gläubiger die Verfahrenskosten zur Verfügung stellen müssten. Der Insolvenzverwalter müsse sodann mit erheblichem Aufwand um den Kostenvorschuss „betteln“. Wenn sich nun ein Gläubiger – wie hier die Klägerin – nicht äußere, führe dies dazu, dass Forderungen nicht beigetrieben werden könnten oder, wenn anderweitige Mittel zur Prozessführung vorhanden seien, sich das Prozessrisiko auf die Insolvenzmasse verlagere. |    |
| Der Beklagte beantragt,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 24 |
| das Urteil des Landgerichts Arnsberg vom 14.08.2009, berichtigt durch Beschluss vom 17. September 2009, AZ 1 O 66/09, abzuändern und die Klage insgesamt abzuweisen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 25 |
| Die Klägerin beantragt,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 26 |
| die Berufung zurückzuweisen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 27 |
| Sie verteidigt das angefochtene Urteil und meint des Weiteren, der Insolvenzverwalter könne sich auf etwaige Probleme hinsichtlich von Verfahrenskostenvorschüssen nicht berufen, weil es ihm freistehe, die Forderungen freizugeben.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | 28 |
| Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | 29 |
| <b>II.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 30 |
| Die Berufung des Beklagten ist ganz überwiegend erfolglos.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 31 |
| Denn die Klage ist, soweit diese nicht durch das erstinstanzliche Urteil teilweise abgewiesen wurde, zulässig und begründet.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 32 |
| Lediglich hinsichtlich eines Teils des Zinsanspruchs ist das angefochtene Urteil in geringem Umfang abzuändern.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 33 |
| <b>1. Hauptforderung</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 34 |
| Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Zahlung von 27.357,02 € aus § 170 Abs. 1 Satz 2 InsO.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 35 |
| <u>a. Anspruch dem Grunde nach</u>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 36 |
| Die Klägerin kann nämlich nach § 170 Abs. 1 Satz 2 InsO von dem Beklagten als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Schuldnerin die unverzügliche Auskehr des von diesem erzielten Verwertungserlöses verlangen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 37 |
| Denn bei der Klägerin handelt es sich um eine nach §§ 51 Nr. 1, 50 Abs. 1 InsO absonderungsberechtigte Gläubigerin, weil die Schuldnerin dieser mit Globalzessionsvertrag vom 23.12.2004 ihre Forderungen gegen Dritte abtrat.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 38 |
| Weiterhin verwertete der Beklagte die der Globalzession unterliegenden Forderungen der Schuldnerin gegen die Fa. Y mbH, die C-Stiftung und den C2 durch Einziehung nach § 166                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 39 |

Entgegen der Auffassung des Beklagten steht diesem nicht das Recht zu, die Auszahlung des Verwertungserlöses solange zu verweigern, bis er den Einzug sämtlicher der Globalzession unterliegender Forderungen abgeschlossen hat. 40

Denn zunächst steht dem Beklagten kein Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB zu - auf welches er sich in der zweiten Instanz auch nicht mehr ausdrücklich beruft -, weil er gegen die Klägerin keinen fälligen Gegenanspruch hat. Insbesondere hat der Beklagte, wie das Landgericht zutreffend ausführt, ersichtlich keinen Anspruch auf Leistung von Kostenbeiträgen, die anlässlich einer Verwertung anderer Forderungen künftig entstehen könnten. Des Weiteren hat dieser, wie er selbst einräumt, keinen Anspruch gegen die Klägerin auf Abschluss der von ihm angestrebten Verwertungsvereinbarung. 41

Darüber hinaus besteht kein Raum, dem Beklagten ein Leistungsverweigerungsrecht aus dem Gesichtspunkt nach Treu und Glauben gemäß § 242 BGB zuzubilligen. 42

Denn nach dem unmissverständlichen Wortlaut des § 170 Abs. 1 InsO hat der Insolvenzverwalter nach der Verwertung jeder Forderung den Erlös sofort auszuzahlen. 43

Die Meinung des Beklagten, der Wortlaut des Gesetzes könne hier nicht herangezogen werden, weil auch die Globalzession nicht im Gesetz geregelt sei, sondern vertraglich vereinbart werde, überzeugt bereits vom Ansatz her nicht. Denn auch eine Einzelabtretung nach § 398 BGB beruht auf einer vertraglichen Grundlage und die Globalzession ist lediglich eine besondere Ausprägung der in § 398 BGB geregelten Abtretung. 44

Außerdem bestehen auch deshalb keine Anhaltspunkte dafür, § 170 Abs. 1 InsO nicht getreu seinem Wortlaut anzuwenden, weil der Gesetzgeber bei der Normierung des § 170 InsO eine Unterscheidung zwischen der Auskehrung eines aus der Einziehung einer einzeln abgetretenen Forderung und der aus der Einziehung einer der Globalzession unterliegenden Forderung festgelegt hätte, wenn eine unterschiedliche Handhabung beabsichtigt gewesen wäre. Denn dem Gesetzgeber war die Nutzung der Globalzession als das typische Mittel der Geldkreditgeber bekannt und er hat die Kostenbeitragsregeln der §§ 170, 171 InsO gegen die Bedenken der Kreditwirtschaft eingeführt. Unter der Geltung der Konkursordnung mussten die Sicherungsgläubiger nämlich keine Kostenbeiträge entrichten (vgl. Lwowski/Tetzlaff in Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, 2. Auflage 2008, § 170 RN 6, 8 ff.). 45

Des Weiteren kann der Auffassung des Beklagten, ihm müssten als Insolvenzverwalter die gleichen Rechte zustehen wie dem Sicherungsnehmer, nicht gefolgt werden. 46

Denn eine Globalzession bewirkt keine vertragliche Überlagerung des Forderungseinzugs, die insolvenzrechtlich Berücksichtigung finden könnte. Vielmehr sind die von der Globalzession umfassten Einzelforderungen genauso zu behandeln wie eine Vielzahl von Einzelforderungen. Zunächst sichern nämlich bei der Globalzession nicht sämtliche abgetretenen Forderungen sämtliche Forderungen aus der Geschäftsbeziehung „als Einheit“, sondern nur *in Summe*. Denn auch bei der Globalzession wird jede Forderung isoliert betrachtet und jede einzelne abgetretene Forderung führt, wenn sie vom Schuldner des Sicherungsgebers erfüllt wird, zur Tilgung der besicherten Forderung. 47

Weiterhin besteht kein Ansatzpunkt dafür, dem Beklagten als Insolvenzverwalter eine Stellung als „Globalverwertungsberechtigter“ einzuräumen, nur weil die Klägerin „Globalzessionsberechtigte“ ist. Denn der Insolvenzverwalter erlangt durch die Eröffnung des 48

Insolvenzverfahrens keine Befugnis, die der Position des Sicherungsnehmers entspricht. Vielmehr ist darauf abzustellen, dass der Insolvenzverwalter nach § 80 InsO verwaltungs- und Verfügungsberechtigt über das Vermögen des Schuldners ist, und auch der Schuldner dürfte außerhalb der Insolvenz nicht erst abwarten, bis die Geltendmachung aller der Globalzession unterfallenden Forderungen abgeschlossen ist, sondern hat die von ihm eingezogenen Forderungen unverzüglich an den Sicherungsnehmer abzuführen.

Darüber hinaus ergäbe sich, folgte man der Argumentation des Beklagten, die Konsequenz, dass dieser sich mittels der erzielten Verwertungserlöse Liquidität verschaffen könnte, um z.B. - wie der Beklagte selbst vorträgt – Prozesse zu führen und die Erstattung von Rechtsverfolgungskosten aus der erfolglosen Beitreibung einer anderweitigen Forderung zu realisieren. Ein derartiges Vorgehen ist indes nicht gerechtfertigt. Denn dies ergibt sich bereits daraus, dass der Verwertungserlös uneingeschränkt dem absonderungsberechtigten Gläubiger zusteht, und zudem darf der Insolvenzverwalter die unverzügliche Erlösauskehr nicht mit dem Hinweis auf die Liquiditätslage verzögern und hat im Falle einer nicht sofortigen Auszahlung den Erlös zugunsten des Sicherungsgläubigers zu separieren (vgl. Lwowski/Tetzlaff in Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, 2. Auflage 2008, § 170 RN 38, 40). 49

Ferner besteht keine Veranlassung, dem Insolvenzverwalter das Recht zur Abrechnung und Auskehr der eingegangenen Erlöse erst nach vollständigem Abschluss des Forderungseinzugs zu geben, weil nachrangige Absonderungsberechtigte benachteiligt werden könnten. 50

Zwar ist es möglich, dass – wie der Beklagte beispielhaft in der Berufungsbegründung unter Ziffer 3. aufführt -, im Falle des Zuwartens bis zum Abschluss des kompletten Forderungseinzugs sowohl vorrangige als auch nachrangige Sicherungsgläubiger gleichermaßen befriedigt werden könnten, während im Falle einer sofortigen Auskehrung einzelner eingezogener Forderungen ein nachrangiger Sicherungsgläubiger keinen Vorteil mehr aus seinem Absonderungsrecht ziehen könnte. Letzteres ist aber bereits deshalb nicht zu beanstanden, weil dem nachrangigen Sicherungsgläubiger aufgrund dieses Nachrangs keine Gleichstellung mit dem vorrangigen Sicherungsgläubiger gebührt. 51

Dies widerspricht auch nicht dem in § 1 InsO zum Ausdruck gebrachten Postulat der grundsätzlichen Gleichbehandlung der Gläubiger, denn den Regelungen der Insolvenzordnung ist trotz dieses Grundsatzes eine Rangfolge der Gläubigerrechte immanent, nämlich die Rangfolge nach gesicherten Gläubigern - wobei innerhalb dieser Gruppe der Grundsatz der Priorität gilt -, einfachen Insolvenzgläubigern und nachrangigen Insolvenzgläubigern. 52

Soweit der Beklagte darauf verweist, dass es dem Insolvenzverwalter durch die Entscheidung darüber, welche Forderungen er zuerst einzieht, möglich ist, bestimmte absonderungsberechtigte Gläubiger gezielt leer ausgehen zu lassen, mag dies zutreffen, ist jedoch unerheblich. Denn ein derartiges Verhalten stellte eine Pflichtverletzung des Insolvenzverwalters dar, die zu einer Schadensersatzhaftung führte. Und der Umstand, dass es dem Insolvenzverwalter aufgrund seiner Stellung möglich ist, unter Verletzung seiner Pflichten bestimmte Insolvenzgläubiger zu bevorzugen, bedeutet nicht, dass die in § 170 Abs. 1 InsO normierte Abrechnungsregelung nicht anzuwenden ist. 53

Dass es auch bei korrektem Verhalten des Insolvenzverwalters vom Zufall – nämlich von der Durchsetzbarkeit und dem Eingang abgetretener Forderungen - abhängt, ob und wann vor- und nachrangige Sicherungsgläubiger befriedigt werden, ist ebenfalls nicht zu beanstanden. 54

Vielmehr liegt dies in der Natur der Sache, denn sowohl im Rahmen eines Insolvenzverfahrens als auch außerhalb eines solchen hängt der Zahlungseingang stets von der Berechtigung der Forderung und dem Zahlungswillen des Forderungsschuldners ab.

Ferner verschaffen die vom Beklagten geschilderten Praxisprobleme beim Forderungseinzug diesem kein Leistungsverweigerungsrecht, denn deren Bewältigung gehört zu dessen Aufgaben, und dieser wird für seine Tätigkeit vergütet. Für die Prüfung von Sicherungsrechten wie z.B. Absonderungsrechten an Gegenständen der Insolvenzmasse und die Verwertung solcher Gegenstände erhält der Insolvenzverwalter zudem ein Zusatzhonorar (§ 1 Abs. 2 Nr. 1 InsVV; vgl. Lwowski/Tetzlaff in Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung, 2. Auflage 2008, § 170 RN 3). 55

Zwar trifft es zu, dass Prozesskosten häufig nicht aus der Insolvenzmasse vorfinanziert werden können und in diesen Fällen die vom Insolvenzverwalter beantragte Prozesskostenhilfe nach § 116 Satz 1 Nr. 1 ZPO nur zu bewilligen ist, wenn den am Rechtsstreit wirtschaftlich Beteiligten eine Kostenaufbringung nicht zumutbar ist. Es mag auch für den Insolvenzverwalter mit Aufwand verbunden sein, die wirtschaftlich Beteiligten zur Stellungnahme und Kostenaufbringung zu veranlassen, dies unterfällt aber seinem Aufgabenbereich (Zöller-Philippi, ZPO, 26. Auflage 2007, § 116 RN 7a). Wenn sich ein Gläubiger – wie hier die Klägerin – nicht äußert, kann dies ferner dazu führen, dass Forderungen letztlich nicht beigetrieben werden können. Die Entscheidung des Gläubigers, sich zu äußern oder davon abzusehen, steht jedoch in dessen freiem Ermessen. 56

Es besteht nämlich keine Rechtfertigung dafür, den Insolvenzverwalter auf Kosten der Absonderungsberechtigten in die Lage zu versetzen, nicht auf die Beantragung von Prozesskostenhilfe angewiesen zu sein. Denn die Abwägung des Risikos der Prozessführung obliegt allein dem Insolvenzverwalter und gehört zu dessen ureigenen Aufgaben, und es ist nicht Sache der Absonderungsberechtigten, diesen davon freizustellen. 57

Darüber hinaus kann der Insolvenzverwalter, der den Einzug einer Forderung für zu aufwändig oder problematisch hält, nach § 170 Abs. 2 InsO auf seine Verwertungsbefugnis verzichten und die jeweilige Forderung dem absonderungsberechtigten Gläubiger zur Verwertung überlassen oder eine echte Freigabe des Sicherungsguts durchführen. 58

#### b. Anspruch der Höhe nach 59

Der Anspruch der Klägerin auf Auskehr des Erlöses beträgt 27.357,02 €. 60

Denn der Beklagte zog folgende Beträge ein: 61

|            |                   |    |
|------------|-------------------|----|
| Fa. Y mbH  | 31.614,01 €       | 62 |
| C-Stiftung | 1.470,99 €        | 63 |
| C2         | <u>3.374,68 €</u> | 64 |
|            | 36.459,68 €.      | 65 |

Von diesem Bruttoerlös ist zunächst nach § 171 Abs. 1 InsO die Feststellungskostenpauschale von 4 %, d.h. in Höhe von 1.458,39 €, abzuziehen. 66

Weiterhin ist nach § 171 Abs. 2 Satz 1 InsO die Verwertungskostenpauschale von 5 %, also in Höhe von 1.822,98 €, abzusetzen 67

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Ferner ist gemäß § 171 Abs. 3 Satz 3 InsO die Umsatzsteuer in Abzug zu bringen. Diese beträgt hier 5.821,29 € (Nettobetrag 30.638,39 € zzgl. 19 % = 36.459,68).                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          | 68 |
| <b>2. Nebenforderungen</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | 69 |
| a.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 70 |
| Der auf die Hauptforderung geschuldete Zinsanspruch ergibt sich aus § 169 InsO. Das Landgericht hat allerdings sowohl hinsichtlich des Betrages, aus dem Zinsen zu zahlen sind, als auch hinsichtlich des Zinsbeginns unter Verstoß gegen § 308 Abs. 1 Satz 1, 2 ZPO zu viel zugesprochen. Die Klägerin hat nämlich die Verzinsung eines Betrages von 29.761,19 € ab dem 19.12.2008 beantragt (vgl. Bl. 2, 87). Das Landgericht hat jedoch, obwohl die Hauptforderung nur in Höhe von 27.357,02 € begründet ist, Zinsen aus den drei Bruttoerlösbeträgen von insgesamt 36.459,68 € (1.470,99 € + 3.374,68 € + 31.614,01 €) zugesprochen und dies seit dem 13.06.2008, dem 14.06.2008 und dem 06.09.2008. | 71 |
| Da der Beklagte, dessen uneingeschränkter Berufungsabänderungsantrag auf Abweisung der Klage insgesamt auch das Zinsbegehren umfasst (vgl. Zöller-Gummer/Heßler, ZPO, 26. Auflage 2007, § 520 RN 38), nur Zinsen auf 27.357,02 € seit dem 19.12.2008 schuldet, ist die Berufung insoweit begründet.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 72 |
| b.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 73 |
| Der Anspruch der Klägerin auf Zahlung der vorgerichtlich entstandenen Rechtsverfolgungskosten resultiert dem Grunde nach aus §§ 280 Abs. 1, 2, 286 Abs. 1, 2 Nr. 3 BGB. Denn der Beklagte lehnte die seitens der Klägerin geforderte Erlösauskehr unter dem 19.12.2008 ab, befand sich somit seitdem in Verzug und leistete auch auf das anwaltliche Aufforderungsschreiben vom 28.01.2009 nicht.                                                                                                                                                                                                                                                                                                        | 74 |
| Der Anspruch steht der Klägerin auch in der geforderten Höhe von 1.196,43 € zu. Insbesondere ist es mangels Gebührensprungs unerheblich, dass die Klägerin einen Gegenstandswert von 29.761,19 € ansetzt, die Hauptforderung aber nur in Höhe von 27.357,02 € begründet ist.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | 75 |
| c.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 76 |
| Der auf die vorgerichtlichen Anwaltskosten zu zahlende Zinsanspruch ist in dem begehrten Umfang ab Rechtshängigkeit aus §§ 291, 288 Abs. 1 BGB gerechtfertigt.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 77 |
| <b>III.</b>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 78 |
| Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 79 |
| Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO). Die Fortbildung des Rechts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 1 ZPO) oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO) erfordern eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           | 80 |

---

