



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

IX ZR 87/16

Verkündet am:  
12. Januar 2017  
Kirchgeßner  
Amtsinspektorin  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

InsO §§ 53, 54 Nr. 2, § 55 Abs. 1 Nr. 1 und 2; SchVG § 7 Abs. 6, § 19 Abs. 2

Der Anspruch eines im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Emittenten bestellten gemeinsamen Vertreters von Anleihegläubigern auf Vergütung ist keine Masseverbindlichkeit.

BGH, Urteil vom 12. Januar 2017 - IX ZR 87/16 - LG Dresden

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Januar 2017 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser, die Richterin Lohmann, die Richter Prof. Dr. Pape, Grupp und die Richterin Möhring

für Recht erkannt:

Die Sprungrevision gegen das Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Dresden vom 24. März 2016 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Beklagte ist Verwalter in dem am 1. April 2014 eröffneten Insolvenzverfahren über das Vermögen der F. KGaA (fortan: Schuldnerin). Die Schuldnerin befasste sich mit der Entwicklung und dem Vertrieb von Finanzprodukten. Sie finanzierte sich unter anderem durch die Ausgabe von Orderschuldverschreibungen, Genussscheinen und Genussrechten. Nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens berief das Insolvenzgericht wegen der 2.194 Genussschein- und Genussrechtsserien eine gleiche Anzahl von Gläubigerversammlungen nach § 19 Abs. 2 des Gesetzes über Schuldverschreibungen aus Gesamtemissionen (Schuldverschreibungsgesetz - SchVG -) ein. In einer dieser Gläubigerversammlungen wurde der Kläger - ein Rechtsanwalt - zum gemeinsamen Vertreter der Gläubiger der Genussscheinserie und der Genussrechtsserie bestellt. Er meldete Forderungen der von ihm vertretenen Gläubiger mit den Beträgen von 614.800 € (Genuss-

scheinserie ) und 350.000 € (Genussrechtsserie ) zur Insolvenztabelle an. Weil ein gemeinsamer Vertreter von Ordenschuldverschreibungsgläubigern der Feststellung der vom Kläger angemeldeten Forderungen im Rang des § 38 InsO widersprach, erhob der Kläger gegen ihn Klage auf Feststellung des Rangs des § 38 InsO und zahlte hierfür den angeforderten Gerichtskostenvorschuss in Höhe von 3.798 € ein. Seine Tätigkeit im Zuge der Forderungsanmeldung zur Insolvenztabelle rechnete der Kläger gegenüber dem beklagten Insolvenzverwalter mit 2.203,29 € (Genusscheinserie ) und 1.578,54 € (Genussrechtsserie ) ab. Die Beträge errechnen sich aus einer 0,5-fachen Gebühr gemäß § 2 Abs. 2, § 13 RVG, Nr. 3320 VV-RVG zuzüglich einer Auslagenpauschale in Höhe von 20 € nach Nr. 7002 VV-RVG und der anfallenden Umsatzsteuer.

- 2 Das Landgericht hat die auf Erstattung der verauslagten Gerichtskosten und auf Bezahlung der Gebührenrechnungen im Gesamtbetrag von 7.579,83 € gerichtete Klage abgewiesen. Mit seiner Sprungrevision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Entscheidungsgründe:

- 3 Die Sprungrevision ist zulässig, hat aber in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht hat die Klage mit Recht abgewiesen.

I.

4           Das Landgericht hat ausgeführt: Die Klage sei statthaft, weil die Vergütung des gemeinsamen Vertreters und der geltend gemachte Anspruch auf Auslagenerstattung nicht in die Festsetzungszuständigkeit des Insolvenzgerichts fielen. Für die Forderung auf Erstattung des Gerichtskostenvorschusses fehle es aber an einer Anspruchsgrundlage. Die Kosten eines Rechtsstreits zwischen verschiedenen gemeinsamen Vertretern von Anleihegläubigern gehörten nicht zu den Kosten und Aufwendungen, die nach § 7 Abs. 6 SchVG vom Schuldner als Emittent zu tragen seien. Hinsichtlich der Vergütungsforderung sei die Klage gegen den Insolvenzverwalter unzulässig, weil es sich bei dem Anspruch des im laufenden Insolvenzverfahren gewählten gemeinsamen Vertreters aus § 7 Abs. 6 SchVG nicht um eine Masseverbindlichkeit, sondern um eine nachrangige Insolvenzforderung handle. Weder lägen die Voraussetzungen einer Masseverbindlichkeit nach § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO vor noch komme eine Analogie zu den §§ 53, 54 InsO in Betracht.

II.

5           Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand.

6           1. Mit Recht hat das Landgericht angenommen, dass der von den Gläubigern im Insolvenzverfahren nach § 19 Abs. 2 SchVG gewählte gemeinsame Vertreter seinen Anspruch auf Erstattung der durch seine Bestellung entstandenen Kosten und Aufwendungen einschließlich seiner Vergütung in einem ordentlichen Zivilprozess geltend zu machen hat. Wie der Senat entschieden hat,

gehören die Vergütung und die Auslagen des gemeinsamen Vertreters nicht zu den Kosten des Insolvenzverfahrens und können nicht vom Insolvenzgericht festgesetzt werden (BGH, Beschluss vom 14. Juli 2016 - IX ZB 46/15, WM 2016, 1547 Rn. 7 ff).

7            2. Der vom Kläger geltend gemachte Anspruch gegen den Insolvenzverwalter auf Erstattung seiner Vergütung und der von ihm verauslagten Gerichtskosten aus der Insolvenzmasse besteht jedoch nicht.

8            a) Um die gemeinsame Willensbildung und -durchsetzung der oft zahlreichen und verstreuten Anleihegläubiger zu erleichtern, sieht die am 5. August 2009 in Kraft getretene Neufassung des Schuldverschreibungsgesetzes die Möglichkeit der Bestellung eines gemeinsamen Vertreters aller Gläubiger vor (§ 7 SchVG; vgl. BT-Drucks. 16/12814, S. 1, 14). Die Bestellung kann bereits in den Anleihebedingungen erfolgen (§ 8 Abs. 1 SchVG) oder, sofern in den Anleihebedingungen vorgesehen (§ 5 Abs. 1 Satz 1 SchVG), später in einer Gläubigerversammlung. Wird über das Vermögen des Emittenten das Insolvenzverfahren eröffnet und ist bis dahin noch kein gemeinsamer Vertreter bestellt, ist das Insolvenzgericht nach § 19 Abs. 2 Satz 2 SchVG verpflichtet, eine Versammlung der Anleihegläubiger einzuberufen, um ihnen Gelegenheit zu geben, einen gemeinsamen Vertreter zur Wahrnehmung ihrer Rechte im Insolvenzverfahren zu bestellen (§ 19 Abs. 2 Satz 1 SchVG). Die durch die Bestellung eines gemeinsamen Vertreters entstehenden Kosten und Aufwendungen, einschließlich einer angemessenen Vergütung des gemeinsamen Vertreters, trägt gemäß § 7 Abs. 6, § 8 Abs. 4 SchVG der Schuldner.

9            b) Weder das Schuldverschreibungsgesetz noch die Insolvenzordnung regeln, wie die Kosten und Aufwendungen eines erst im Insolvenzverfahren

bestellten gemeinsamen Vertreters im Insolvenzverfahren geltend zu machen sind. Ein Anspruch gegen die Insolvenzmasse auf Zahlung, wie er vom Kläger geltend gemacht wird, setzt voraus, dass es sich bei der Kostentragungspflicht des Schuldners um eine Masseverbindlichkeit handelt. Hierzu werden unterschiedliche Meinungen vertreten.

10           aa) Ein Teil des Schrifttums spricht sich für eine Masseverbindlichkeit aus. Manche Autoren sehen eine Nähe zu den in § 54 InsO genannten Kosten des Insolvenzverfahrens (HmbKomm-InsO/Knof, 5. Aufl., Anh. zu § 38 Rn. 75; Veranneman/Rattunde, SchVG, 2. Aufl., § 19 Rn. 89; Preuße/Scherber, SchVG, § 19 Rn. 35; Bliesener/Schneider in Langenbucher/Bliesener/Spindler, Bankrechts-Kommentar, 2. Aufl., Kap. 17, § 19 SchVG Rn. 24; Cagalj, Restrukturierung von Anleihen nach dem neuen Schuldverschreibungsgesetz S. 169; Kübler, FS Henckel, 2015, S. 183, 192). Andere nehmen eine sonstige Masseverbindlichkeit in direkter oder analoger Anwendung von § 55 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 InsO an (Horn, BKR 2014, 449, 452; Brenner, NZI 2014, 789, 792 f; Gloeckner/Bankel, ZIP 2015, 2393, 2399 f; BK-InsO/Paul, 2015, § 19 SchVG Rn. 41; Wilken/Schaumann/Zenker, Anleihen in Restrukturierung und Insolvenz, Rn. 585; Hopt/Seibt/Knapp, Schuldverschreibungsrecht, § 19 SchVG Rn. 94; Schmidt/Westpfahl/Seibt, Sanierungsrecht, Anh. zu § 39 InsO Rn. 77) oder nehmen auf § 55 Abs. 1 Nr. 2 Fall 2 InsO (Thole, ZIP 2014, 293, 299; ders. in Schmidt, InsO, 19. Aufl., § 55 Rn. 18; Hofmann in FS Kübler, 2015, S. 265, 273) oder allgemein auf § 53 Fall 2 InsO Bezug (Theiselmann/Lürken, Praxishandbuch des Restrukturierungsrechts, 3. Aufl., Kap. 5 Rn. 169).

11           bb) Nach einer anderen in der Literatur vertretenen Auffassung ist der Anspruch gegen den Schuldner aus § 7 Abs. 6 SchVG keine Masseverbindlichkeit, sondern eine bloße Insolvenzforderung, die teilweise als nachrangig ge-

mäßig § 39 Abs. 1 Nr. 2 InsO beurteilt wird (FK-SchVG/Friedl, § 19 Rn. 49; Antoniadis, NZI 2014, 785, 787 f; Cranshaw, juris-PR-InsR 18/2015 Anm. 3 unter C.II; Grub, ZInsO 2016, 897 ff; Scholz, jurisPR-InsR 3/2016 Anm. 3 unter C.; ders. DZWIR 2016, 451, 453 ff). Für eine solche Qualifikation haben sich auch die Landgerichte Düsseldorf (ZIP 2016, 1036, 1037 f; nicht tragend) und Saarbrücken (NZI 2016, 233; zur Vergütung eines vor Insolvenzeröffnung bestellten gemeinsamen Vertreters für Tätigkeiten nach dem Eröffnungsantrag und im Insolvenzverfahren) ausgesprochen.

12           c) Der Senat entscheidet die Streitfrage im Sinne der zuletzt genannten Auffassung. Der Anspruch eines von den Anleihegläubigern im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Emittenten nach § 19 Abs. 2 SchVG bestellten gemeinsamen Vertreters auf Vergütung für seine Tätigkeit zählt weder zu den Kosten des Insolvenzverfahrens nach § 54 InsO noch stellt er eine sonstige Masseverbindlichkeit im Sinne von § 55 InsO dar, die gemäß § 53 InsO aus der Insolvenzmasse vorab zu berichtigen wäre.

13           aa) Die Befürworter einer Masseverbindlichkeit verweisen darauf, dass der Gesetzgeber die Tätigkeit eines gemeinsamen Vertreters der Anleihegläubiger im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Emittenten wegen seiner verfahrensfördernden Wirkung für wünschenswert gehalten (BT-Drucks. 16/12814, S. 25) und deshalb in § 19 Abs. 2 Satz 2 SchVG die Einberufung einer Gläubigerversammlung durch das Insolvenzgericht zum Zwecke einer entsprechenden Beschlussfassung vorgeschrieben und in § 19 Abs. 3 SchVG eine gesetzliche Bestimmung über die Rechte und Pflichten des von den Gläubigern zu bestellenden Vertreters getroffen habe. In der Praxis lasse sich dieses Anliegen des Gesetzgebers nur verwirklichen, wenn der auch im Insolvenzverfahren nach § 7 Abs. 6 SchVG gegen den Schuldner gerichtete Vergütungsan-

spruch des gemeinsamen Vertreters eine Masseverbindlichkeit und keine einfache Insolvenzforderung nach § 38 InsO oder gar eine nur nachrangige Insolvenzforderung nach § 39 Abs. 1 Nr. 2 InsO sei.

14 Maßgebend für die Beurteilung, ob eine gegen den Schuldner gerichtete Forderung als Masseverbindlichkeit vorab aus der Masse zu berichtigen ist, sind jedoch nicht wirkliche oder vermeintliche praktische Bedürfnisse, sondern die Normen des Insolvenzrechts. Diese lassen eine Qualifizierung des Vergütungsanspruchs des im Insolvenzverfahren bestellten gemeinsamen Vertreters als Masseverbindlichkeit nicht zu.

15 bb) Masseverbindlichkeiten sind zunächst die Kosten des Insolvenzverfahrens (§ 53 Fall 1 InsO). Was Kosten des Insolvenzverfahrens sind, ist in § 54 InsO gesetzlich definiert. Der Vergütungsanspruch des gemeinsamen Vertreters von Anleihegläubigern, der sich direkt gegen den Schuldner richtet (vgl. die Begründung zum Gesetzentwurf, BT-Drucks. 16/12814, S. 20), ist dort nicht genannt.

16 Nach der Rechtsprechung des Senats kommt auch eine analoge Anwendung des § 54 InsO auf den Vergütungsanspruch des gemeinsamen Vertreters nicht in Betracht. Die in § 54 InsO getroffene Bestimmung, welche Kosten als Kosten des Insolvenzverfahrens gelten und vorrangig aus der Masse zu berichtigen sind, ist grundsätzlich abschließend. Zudem ist die Funktion und Tätigkeit des gemeinsamen Vertreters von Anleihegläubigern nicht mit den Aufgabenbereichen der in § 54 Nr. 2 InsO aufgeführten Personen vergleichbar (BGH, Beschluss vom 14. Juli 2016 - IX ZB 46/15, WM 2016, 1547 Rn. 13, 21 ff).



- 17 cc) Der Vergütungsanspruch des gemeinsamen Vertreters ist auch keine sonstige Masseverbindlichkeit im Sinne von § 53 Fall 2, § 55 InsO.
- 18 (1) Der Anspruch des im Insolvenzverfahren bestellten gemeinsamen Vertreters aus § 7 Abs. 6 SchVG ist nicht durch eine Handlung des Insolvenzverwalters im Sinne von § 55 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 InsO begründet worden. Die Bestellung erfolgte durch einen Beschluss der Gläubiger ohne Mitwirkung des Insolvenzverwalters.
- 19 (2) Die Begründung der Verbindlichkeit erfolgte auch nicht in anderer Weise durch die Verwaltung, Verwertung und Verteilung der Insolvenzmasse (§ 55 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 InsO). Zu dieser Art von Masseverbindlichkeiten können zwar auch Verbindlichkeiten aus gesetzlichen Schuldverhältnissen zählen, etwa Abgabeforderungen. Voraussetzung ist aber, dass die Verbindlichkeiten durch die Insolvenzverwaltung ausgelöst werden oder jedenfalls einen Bezug zur Insolvenzmasse aufweisen (vgl. BVerwG NJW 2010, 2152 Rn. 14; BFH ZIP 2011, 1728 Rn. 12).
- 20 Daran fehlt es. Der Vergütungsanspruch des gemeinsamen Vertreters entsteht aufgrund seiner Bestellung durch die Gläubigerversammlung. Dabei handelt es sich um eine freie, privatautonome Entscheidung der Anleihegläubiger, auf die der Insolvenzverwalter ebenso wenig Einfluss hat wie auf die nachfolgende Tätigkeit des gemeinsamen Vertreters. Anders als etwa in den Fällen der Grund- oder Kraftfahrzeugsteuer, in denen der Verwalter eine Belastung der Masse durch Freigabe oder Veräußerung des von der Steuer betroffenen Gegenstands vermeiden kann, hat der Insolvenzverwalter keine Möglichkeit, das Entstehen des Vergütungsanspruchs des gemeinsamen Vertreters zu verhindern.

21 An dem erforderlichen Bezug des Vergütungsanspruchs zur Insolvenzmasse fehlt es auch deshalb, weil der gemeinsame Vertreter ausschließlich im Interesse der von ihm vertretenen Anleihegläubiger tätig wird. Zu einer Rücksichtnahme auf die Interessen des Schuldners ist er nicht verpflichtet. Er haftet gemäß § 7 Abs. 3 SchVG nur den von ihm vertretenen Gläubigern. Diese erlangen in erster Linie die Vorteile aus seiner Tätigkeit (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Juli 2016 - IX ZB 46/15, WM 2016, 1547 Rn. 16). Dass die Tätigkeit des gemeinsamen Vertreters daneben mittelbar auch einen effektiven Ablauf des Insolvenzverfahrens fördert, stellt den Massebezug nicht her. Die Behandlung bestimmter Steuern oder etwa von Wohngeldansprüchen als Masseverbindlichkeiten rechtfertigt sich demgegenüber dadurch, dass diese Kosten an die Zugehörigkeit des betroffenen Vermögens zur verwalteten Masse anknüpfen. Ein solcher Bezug zur Insolvenzmasse besteht bei dem Vergütungsanspruch des gemeinsamen Vertreters von Anleihegläubigern nicht. Entgegen der vom Kläger in der Revisionsverhandlung vertretenen Auffassung genügt ein Bezug zur Schuldenmasse als der Gesamtheit der Verbindlichkeiten des Schuldners nicht. Der in § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO verwendete Begriff der Insolvenzmasse umfasst das Vermögen des Schuldners im Sinne der Aktiva, nicht seine Verbindlichkeiten (§ 35 Abs. 1 InsO).

22 Der Vergütungsanspruch des gemeinsamen Vertreters nach dem Schuldverschreibungsgesetz ist schließlich nicht mit anderen Kostenerstattungsansprüchen vergleichbar, die in der Rechtsprechung als Masseverbindlichkeiten beurteilt worden sind. Die Rechtsstellung des gemeinsamen Vertreters nach § 6 des Spruchverfahrensgesetzes (vgl. dazu OLG Düsseldorf, ZIP 2016, 940, 942 mwN) weist wesentliche Unterschiede auf. Er wird vom Gericht bestellt; die Bestellung ist zwingend, weil die nach dem Spruchverfahrensge-

setz ergehende Entscheidung auch gegenüber den nicht antragstellenden Anteilshabern wirkt und deren Rechte durch den gemeinsamen - gesetzlichen - Vertreter gewahrt werden sollen. Diesem besonderen Status entspricht es, dass seine Vergütung, die er ausschließlich vom Antragsgegner zu beanspruchen hat, vom Gericht festgesetzt wird (§ 6 Abs. 2 SpruchG). Ebenso wenig vergleichbar ist die vom Kläger angeführte Verpflichtung des Insolvenzverwalters, aus der Insolvenzmasse die Mittel bereit zu stellen, die erforderlich sind, um die Pflichten des Schuldners nach dem Wertpapierhandelsgesetz zu erfüllen (§ 11 WpHG; vgl. auch BVerwG NZI 2005, 510, 514). Eher sind die Kosten des gemeinsamen Vertreters mit den durch die Tätigkeit eines Betriebsrats verursachten und nach § 40 Abs. 1 BetrVG vom Arbeitgeber zu tragenden Kosten vergleichbar. Diese werden, soweit sie während des Insolvenzverfahrens entstehen, in der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung aber nur im Falle einer Veranlassung durch den Insolvenzverwalter als Masseverbindlichkeit beurteilt (§ 55 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 InsO, nicht Fall 2 dieser Norm; vgl. BAG ZIP 2006, 144 Rn. 13 f; ZIP 2010, 588 Rn. 20 ff).

23 (3) Auch eine Analogie zu § 55 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 InsO kommt nicht in Betracht. Zweifelhaft ist bereits, ob es eine unbeabsichtigte, planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes darstellt, dass weder im Schuldverschreibungsgesetz noch in der Insolvenzordnung geregelt ist, ob es sich bei dem Vergütungsanspruch des im Insolvenzverfahren bestellten gemeinsamen Vertreters um eine Masseverbindlichkeit handelt. Möglicherweise hat der Gesetzgeber von einer diesbezüglichen Bestimmung bewusst abgesehen.

24 Jedenfalls fehlt es an der weiteren Voraussetzung einer Analogie. Der zu beurteilende Sachverhalt ist mit dem in § 55 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 InsO geregelten Sachverhalt nicht soweit vergleichbar, dass angenommen werden könnte, der

Gesetzgeber wäre bei einer Interessenabwägung, bei der er sich von den gleichen Grundsätzen hätte leiten lassen wie beim Erlass der herangezogenen Gesetzesvorschrift, zu dem gleichen Abwägungsergebnis gekommen (vgl. BGH, Beschluss vom 20. November 2014 - IX ZB 16/14, WM 2015, 131 Rn. 19 mwN). Angesichts des Postulats einer Gleichbehandlung der Gläubiger im Insolvenzverfahren, der fehlenden Regelung zur Bemessung der vom gemeinsamen Vertreter nach dem Schuldverschreibungsgesetz zu beanspruchenden Vergütung und der damit verbundenen Gefahr einer Auszehrung der Masse erscheint es fraglich, ob der Gesetzgeber den Vergütungsanspruch uneingeschränkt als Masseverbindlichkeit qualifiziert hätte.

25           (4) Der Vergütungsanspruch des gemeinsamen Vertreters kann schließlich auch nicht in direkter oder entsprechender Anwendung von § 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO als Masseverbindlichkeit eingeordnet werden (vgl. dazu Thole, ZIP 2014, 293, 299). Die Pflicht des Schuldners, die Kosten des im Insolvenzverfahren bestellten gemeinsamen Vertreters zu tragen, beruht nicht auf einem zwischen den Gläubigern oder dem Vertreter einerseits und dem Schuldner andererseits vor der Eröffnung des Insolvenzverfahrens zustande gekommenen gegenseitigen Vertrag mit synallagmatischen Leistungspflichten, sondern ist eine Folge der gesetzlichen Regelung in § 7 Abs. 6 SchVG. Die Voraussetzungen einer Analogie liegen ebenfalls nicht vor. Zweck der Regelung in § 55 Abs. 1 Nr. 2 InsO ist der Schutz des Vertragspartners des Schuldners, der auch nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens an die Masse leisten muss. Eine vergleichbare Lage besteht bei dem nur den Anleihegläubigern, nicht aber dem Schuldner verpflichteten gemeinsamen Vertreter nicht.

26           dd) Der erst nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nach § 19 Abs. 2 Satz 1 SchVG bestellte gemeinsame Vertreter kann den ihm selbst nach

§ 7 Abs. 6 SchVG gegen den Schuldner zustehenden Vergütungsanspruch im Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners auch nicht als Insolvenzforderung geltend machen, denn sein Vergütungsanspruch war zum Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens noch nicht begründet. Er ist mit seinem Anspruch Neugläubiger, dem der Schuldner nur nach Maßgabe des § 89 Abs. 2 InsO mit seinem insolvenzfremden Vermögen haftet (vgl. BGH, Urteil vom 26. September 2013 - IX ZR 3/13, ZIP 2014, 137 Rn. 8).

27 Eine Teilnahme am Insolvenzverfahren als Insolvenzgläubiger kommt für den gemeinsamen Vertreter lediglich insoweit in Betracht, als er einen an ihn abgetretenen, aus der Regelung in § 7 Abs. 6 SchVG abgeleiteten und aufgrund der Abtretung in einen Zahlungsanspruch übergegangenen Freistellungsanspruch der von ihm vertretenen Anleihegläubiger gegen den Schuldner geltend macht. Bei diesem abgetretenen Anspruch handelt es sich allerdings um eine Forderung, die im Nachrang des § 39 Abs. 1 Nr. 2 InsO zu berichtigen ist, weil sie Kosten betrifft, die den Anleihegläubigern durch ihre Teilnahme am Verfahren erwachsen sind. Allein eine solche Zuordnung wird dem das Insolvenzverfahren beherrschenden Grundsatz der Gleichbehandlung der Insolvenzgläubiger gerecht. Es besteht kein Grund, die vom Schuldverschreibungsgesetz erfassten Gläubiger gegenüber anderen Insolvenzgläubigern zu bevorzugen und den Kosten, die sie zur Geltendmachung ihrer Forderungen aufwenden müssen, einen besseren Rang einzuräumen als den Kostenerstattungsansprüchen anderer Gläubiger. Das Schuldverschreibungsgesetz eröffnet den Anleihegläubigern mit der Regelung in § 19 SchVG lediglich eine besondere Möglichkeit, sich für einen gemeinsamen Vertreter und damit für eine Bündelung ihrer Interessen zu entscheiden. Das Gesetz bietet jedoch keinen Anhaltspunkt dafür, dass die den Anleihegläubigern dadurch entstehenden Kosten im

Insolvenzverfahren über das Vermögen des Schuldners vorrangig oder gar als Masseverbindlichkeit berichtigt werden sollten.

- 28 ee) Dem gemeinsamen Vertreter bleibt die Möglichkeit, die Übernahme der Tätigkeit davon abhängig zu machen, dass die ihm zustehende Vergütung von den Anleihegläubigern direkt oder mittelbar aus der vom gemeinsamen Vertreter erzielten Befriedigungsquote aufgebracht wird (vgl. LG Düsseldorf, ZIP 2016, 1036, 1038; Antoniadis, NZI 2014, 785, 789; Scholz, DZWIR 2016, 451, 459). Im Einzelfall kann es auch zulässig sein, durch eine Vergütungsvereinbarung zwischen dem Insolvenzverwalter und dem gemeinsamen Vertreter eine Masseverbindlichkeit nach § 55 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 InsO zu begründen, wenn die der Masse daraus entstehenden Kosten durch die aus der Tätigkeit des gemeinsamen Vertreters entstehenden Vorteile zumindest ausgeglichen werden.
- 29 Im Übrigen obliegt es dem Gesetzgeber, die rechtlichen Voraussetzungen für eine bessere Absicherung des Vergütungsanspruchs des gemeinsamen Vertreters im Insolvenzverfahren zu schaffen.
- 30 d) Die vorstehenden Erwägungen gelten entsprechend für den vom Kläger geltend gemachten Anspruch auf Erstattung der Auslagen, die er für die in dem Rechtsstreit mit einem gemeinsamen Vertreter von Orderschuldverschreibungsgläubigern angefallenen Gerichtskosten getätigt hat. Ein solcher Erstattungsanspruch scheidet im Übrigen bereits deshalb aus, weil Kosten, die einem gemeinsamen Vertreter für Prozesse entstehen, die er zur Durchsetzung von Ansprüchen der von ihm vertretenen Gläubiger aus den Schuldverschreibungen führt, nicht zu den vom Schuldner nach § 7 Abs. 6 SchVG zu ersetzenden Auf-

wendungen gehören (BGH, Beschluss vom 14. Juli 2016 - IX ZA 9/16, WM 2016, 1589 Rn. 15).

31            3. Die Klage könnte auch dann keinen Erfolg haben, wenn sich die Rechtsstellung des Klägers nicht nach dem Schuldverschreibungsgesetz vom 31. Juli 2009, sondern nach dem Gesetz betreffend die gemeinsamen Rechte der Besitzer von Schuldverschreibungen vom 4. Dezember 1899 (SchVG 1899) richten sollte. Dies wäre der Fall, soweit der Bestellung des Klägers Schuldverschreibungen zugrunde liegen, die vor dem 5. August 2009 ausgegeben wurden (§ 24 Abs. 1 SchVG 2009), und die Gläubiger nicht nach § 24 Abs. 2 SchVG 2009 die Anwendbarkeit des neuen Rechts wirksam beschlossen haben. Das Landgericht hat hierzu keine Feststellungen getroffen.

32            a) Die hier maßgeblichen Rechtsfragen sind für das Schuldverschreibungsgesetz vom 4. Dezember 1899 nicht anders zu beantworten als für das Schuldverschreibungsgesetz vom 31. Juli 2009. Auch nach dem früheren Recht sind die durch die Tätigkeit eines von der Gläubigerversammlung bestellten gemeinsamen Vertreters entstehenden Aufwendungen und eine angemessene Vergütung vom Schuldner zu tragen (§ 14a Abs. 3 SchVG 1899). Der gemeinsame Vertreter kann von den Gläubigern auch noch nach der Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des Emittenten bestellt werden (§ 18 Abs. 3 SchVG 1899). Sein Anspruch gegen den Schuldner auf Vergütung ist jedoch keine Masseverbindlichkeit. Insoweit gelten die für den Vergütungsanspruch des nach dem Schuldverschreibungsgesetz vom 31. Juli 2009 bestellten Vertreters angeführten Gründe entsprechend.

33            b) Auch bei dem geltend gemachten Anspruch auf Erstattung der in einem Rechtsstreit mit Orderschuldverschreibungsgläubigern verauslagten Ge-

richtskosten handelt es sich nicht um eine Masseverbindlichkeit. Es kann deshalb offen bleiben, ob der Schuldner für solche Kosten nach altem Recht (§ 14 Abs. 4 Satz 2 SchVG 1899) haftet.

Kayser

Lohmann

Pape

Grupp

Möhring

Vorinstanz:

LG Dresden, Entscheidung vom 24.03.2016 - 9 O 2259/15 -