

Prof. Dr. Georg Bitter

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht

Das Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters nach § 166 Abs. 1 InsO bei „besitzlosen“ Gegenständen/Rechten

Vortrag beim Abendsymposium des ZIS und IZG
am 16. Oktober 2012 in Mannheim

www.georg-bitter.de

Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters bei „besitzlosen“ Gegenständen/Rechten

1. Ausgangspunkt: Enge Fassung des § 166 InsO

- (1) Der Insolvenzverwalter darf eine bewegliche Sache, an der ein Absonderungsrecht besteht, freihändig verwerten, wenn er die Sache in seinem Besitz hat.
- (2) Der Verwalter darf eine Forderung, die der Schuldner zur Sicherung eines Anspruchs abgetreten hat, einziehen oder in anderer Weise verwerten.
- (3) ...

2. Problem: Keine Erfassung „besitzloser“ Gegenstände / Rechte

3. Bedeutung „besitzloser“ Gegenstände / Rechte als Kreditsicherheiten (Verpfändung / Sicherungsübertragung)

- a) Unternehmensbeteiligungen
 - Aktien
 - GmbH-Anteile
 - (übertragbare) Anteile an Personengesellschaften
- b) Rechte des geistigen Eigentums
 - Erfinderrechte (Patent, Gebrauchsmuster)
 - Marke
 - Geschmacksmuster
 - ausschließliche Lizenzen sowie Nutzungsrechte nach §§ 31 ff. UrhG

4. Frage: Analoge Anwendung des § 166 Abs. 1 oder 2 InsO?

- a) Analogie zu Absatz 2 nicht möglich (str.)
 - Sinn der Regelung: Erleichterung der praktischen Abwicklung im Verfahren: Insolvenzverwalter hat Debitorenlisten ⇒ einfachere Möglichkeit der Einziehung
- b) Analogie zu Absatz 1 sehr Streitig
 - Ansicht 1: keine Analogie möglich mangels planwidriger Regelungslücke
Beispiel: MünchKommInsO/Lwowski/Tetzlaff, 2. Aufl. 2008, § 166 Rdn. 66; „Die Übertragung des Verwertungsrechts ... sowie die Kostenbeitragsregeln waren Gegenstand jahrelanger Diskussionen im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens. Es erscheint fern liegend, hier von einer planwidrigen Regelungslücke auszugehen ...“
 - Ansicht 2: Regelungslücke und vergleichbare Interessenlage (+)
Argument: bessere Gesamtverwertung und Chancen der Betriebsfortführung

5. Die „tragische“ Historie des § 166 Abs. 1 InsO

- Erfassung aller Rechte in § 181 DiskE-InsO (später § 166 InsO)
- RefE: Begrenzung (des späteren § 166 InsO) auf Forderungen + Einführung eigenständiger Regelung für „sonstige“ Rechte
 - ⇒ § 188 RefE: Nutzungs- und Verwertungsmöglichkeit des Verwalters für sonstige Rechte *auf Antrag* vom Insolvenzgericht zugesprochen
 - ⇒ Sinn + Zweck identisch mit dem heutigen § 166 Abs. 1 InsO: „sinnvolle Masseverwertung, etwa für die Fortführung eines Betriebes, für eine Gesamtveräußerung oder für eine Sanierung des Schuldners“ (RefE, S. 54)
- Übernahme der Regel in § 199 RegE

5. Die „tragische“ Historie des § 166 Abs. 1 InsO (Fortsetzung)

- Problem: Geltung der Antragslösung des § 188 RefE / § 199 RegE als Ausnahmeregelung auch für Pfandrechte an beweglichen Sachen (= fehlender Besitz des Verwalters)
 - ⇒ „Der Insolvenzverwalter soll jedoch berechtigt sein, die Herausgabe des Pfandes zu beantragen, wenn dieses im Einzelfall für eine sinnvolle Masseverwertung, etwa für die Fortführung des Betriebs, für eine Gesamtveräußerung oder für eine Sanierung des Schuldners erforderlich ist.“ (BT-Drucks. 12/2443, S. 87)
- Folge bei Einbringung in den Bundestag: Antragslösung als Doppelregelung für Pfandrechte an beweglichen Sachen und „sonstige“ besitzlose Gegenstände / Rechte

5. Die „tragische“ Historie des § 166 Abs. 1 InsO (Fortsetzung)

- Rechtsausschuss: Streichung der (kompletten) Antragslösung
 - ⇒ „Mit dem Ziel einer Entlastung des Insolvenzgerichts hat der Rechtsausschuss § 199 des Regierungsentwurfs gestrichen. Ein besonderes gerichtliches Verfahren zur Herausgabe von Pfandsachen an den Insolvenzverwalter ist nach Auffassung des Ausschusses nicht erforderlich. Es ist ausreichend, daß der Verwalter die Möglichkeit hat, die gesicherte Forderung zu berichtigen und dann nach den allgemeinen Regeln des Bürgerlichen Rechts die Sache herauszuverlangen.“ (BT-Drucks. 12/7302, S. 178)
 - ⇒ „Die Vorschrift über die Herausgabe von verpfändeten Sachen an den Verwalter wird gestrichen (§ 199).“ (BT-Drucks. 12/7302, S. 153)
- Diagnose: „partielle Amnesie“ des Gesetzgebers

6. Folge: Analogie zu § 166 Abs. 1 InsO ist möglich !

- a) Planwidrige Regelungslücke für „sonstige“ Rechte (+)
- b) Vergleichbare Interessenlage (+) wegen deckungsgleichen Telos
 - ⇒ „sinnvolle Masseverwertung, etwa für die Fortführung eines Betriebes, für eine Gesamtveräußerung oder für eine Sanierung des Schuldners“ (RefE, S. 54 zu § 188 RefE = Verwertungsrecht bei „sonstigen“ Rechten)
 - ⇒ „Besitzlose Mobiliarsicherheiten bestehen in aller Regel am Umlauf- und Anlagevermögen des schuldnerischen Unternehmens. Das Sicherungsgut wird regelmäßig im Betrieb des Schuldners genutzt; es steht mit dem restlichen Schuldnervermögen in einem **technisch-organisatorischen Verbund**. Es spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, daß die Insolvenzmasse dann am wirtschaftlichsten verwertet werden kann, wenn dieser Verbund erhalten bleibt (DiskE, Allgemeine Begründung, S. A46 f.)

6. Folge: Analogie zu § 166 Abs. 1 InsO ist möglich !

- b) Vergleichbare Interessenlage (+) wegen deckungsgleichen Telos
- ⇒ „Vorhandene Chancen für eine zeitweilige oder dauernde Fortführung des Unternehmens des Schuldners werden erhalten. Darüber hinaus wird dem Insolvenzverwalter ermöglicht, durch eine gemeinsame Verwertung zusammengehöriger, aber für unterschiedliche Gläubiger belasteter Gegenstände einen höheren Verwertungserlös zu erzielen.“ (DiskE, Begründung zu § 181 Abs. 1 DiskE [heute § 166 Abs. 1 InsO], S. B172)

Berger, Absonderungsrechte an urheberrechtlichen Nutzungsrechten in der Insolvenz des Lizenznehmers, in FS Hans-Peter Kirchhof, 2003, S. 1, 11 f.

Häcker, Abgesonderte Befriedigung aus Rechten, 2011

Häcker, Verwertungs- und Benutzungsbefugnis des Insolvenzverwalters für sicherungsübertragene gewerbliche Schutzrechte, ZIP 2001, 995

Hirte, Die Verwertung „besitzloser“ Gegenstände in der Insolvenz des Sicherungsgebers: Zur Notwendigkeit einer teleologisch-funktionalen Sicht von § 166 InsO, in FS Gero Fischer, 2008, S. 239

Zu Aktienverpfändungen:

Berger, Die Verwertung verpfändeter Aktien in der Insolvenz des Sicherungsgebers, ZIP 2007, 1533

Berger, Verpfändung und Verwertung von Aktien, WM 2009, 577

Hirte/Knof, Das Pfandrecht an globalverbrieften Aktien in der Insolvenz, WM 2008, 49

© 2012
Prof. Dr. Georg Bitter
Universität Mannheim
Lehrstuhl für Bürgerliches Recht,
Bank- und Kapitalmarktrecht, Insolvenzrecht
Schloss, Westflügel W 241/242
68131 Mannheim
www.georg-bitter.de



Zentrum für Insolvenz und Sanierung
an der Universität Mannheim e.V.
www.zis.uni-mannheim.de