

Lucina Berger

Insolvenzschutz für Markenlizenzen

Mohr Siebeck

Inhaltsverzeichnis

§ 1. Einleitung	1
I. <i>Einführung</i>	1
II. <i>Gang der Untersuchung</i>	3
§ 2. Die Rechtsnatur der Markenlizenz	4
I. <i>Sinn und Zweck der Untersuchung</i>	4
II. <i>Die Markenlizenz im System dinglicher und obligatorischer Rechte</i>	4
1. Die Unterscheidung zwischen dinglichen und obligatorischen Rechten	5
2. Die Markenlizenz – ein dingliches Recht? a.) Das Meinungsspektrum vor und nach der Neugestaltung des Markenrechts	7
b.) Traditionelle Argumentationslinien	10
(aa) Schutz des Lizenznehmers	11
(bb) Wirkungen ausschließlicher und einfacher Lizenzen ..	12
(1) Sukzessionsschutz	12
(2) Abwehrrechte gegenüber Dritten	13
(2.1) § 30 III, IV MarkenG	13
(2.2) § 14 V, VI MarkenG analog	15
(2.3) §§ 31 III 1 UrhG, 9 II VerlG analog	15
(2.4) Bürgerlichrechtliche Ansprüche	16
(2.5) Würdigung	16
(3) Insolvenz- und Zwangsvollstreckungsfestigkeit ..	17
(4) Zwischenergebnis	18
(cc) Anerkennung der dinglichen Markenlizenz durch die Reformen des Markenrechtes?	19
(dd) Gewohnheitsrecht?	20
c.) Fazit	20
III. <i>Neuere Ansätze zur Bestimmung der Rechtsnatur der Markenlizenz</i>	21

1. Vertragsfreiheit	21
2. Recht sui generis	21
3. Markenlizenzen als obligatorische Rechte	22
4. Würdigung der neueren Ansichten	23
a.) Vertragsfreiheit	23
b.) Recht sui generis, obligatorisches Recht mit ausgeprägten dinglichen Wirkungen	26
<i>IV. Ergebnis</i>	26
§ 3. Die Insolvenz des Lizenzgebers	28
<i>I. Die Interessenlage</i>	28
<i>II. Massezugehörigkeit der Marke</i>	29
<i>III. Markenlizenzverträge</i> <i>im Anwendungsbereich der §§ 103 ff. InsO</i>	30
1. Sondervorschriften mit Vorrang gegenüber § 103 InsO	31
a.) § 108 I InsO	31
b.) § 107 I InsO	32
2. Zwischenergebnis	32
<i>IV. Markenlizenzverträge als nicht vollständig erfüllte Verträge</i> <i>im Sinne der §§ 103 ff. InsO</i> (<i>bei unterstellter Unanwendbarkeit des § 108 I InsO</i>)	33
1. Erfüllung auf Seiten des Lizenznehmers	33
a.) Vergütungspflichtige Lizenz	34
(aa) Laufende Lizenzgebühr	34
(bb) Pauschalgebühren	35
b.) Freilizenz	37
c.) Zwischenergebnis	38
2. Erfüllung auf Seiten des Lizenzgebers	38
3. Zwischenergebnis	40
<i>V. Die Wirkungsweise des § 103 InsO</i>	41
1. Ablehnung der Vertragserfüllung durch den Insolvenzverwalter	41
a.) Wirkungen der Verfahrenseröffnung und der Erfüllungsablehnung auf gegenseitige Verträge	41
(aa) Theorie der Erfüllungsablehnung als Gestaltungsrecht	42
(bb) Erlöschen- und Wiederbegründungstheorie	43

(cc) Deklaratorische Wirkung der Erfüllungsablehnung	44
(dd) Neue Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes	47
b.) Konsequenzen für Markenlizenzverträge	48
c.) Ergebnis	50
2. Erfüllungswahl des Verwalters	50
a.) Das Rechtsfolgenprogramm der §§ 55 I Nr. 2	
Alt. 1, 105 S. 1 InsO	50
b.) Teilbarkeit von Lizenzverträgen	51
c.) Rechtsfolgen der Teilbarkeit	53
(aa) Rechtsfolgen bei gleichmäßiger Teilerfüllung	53
(bb) Rechtsfolgen bei Vorleistungen des Lizenznehmers ..	53
(1) Vorleistungen für die Zeit nach Verfahrens- eröffnung	54
(1.1) Unterscheidung zwischen Geld- und Nichtgeldleistungen?	57
(a) Wortlaut des § 105 S.1 InsO	58
(β) Entstehungsgeschichte des § 105 S. 1 InsO ..	59
(γ) Vergleich mit den Wirksamkeitsgrenzen von Mietzins-Vorausverfügungen des Vermieters einer beweglichen Sache	60
(1.2) Ergebnis	66
(2) Vorleistungen für die Zeit vor Verfahrens- eröffnung	66
(2.1) Schadensersatzanspruch aus §§ 280 I, III, 283 BGB	68
(2.2) Aufwendungsersatzanspruch aus § 284 BGB ..	70
(2.3) Rückforderungsanspruch aus § 326 IV BGB ..	71
(2.4) Aufrechnungsbefugnis oder Zurück- behaltungsrechtedes Lizenznehmers?	72
(3) Vorleistungen für die Zeit vor und nach Verfahrenseröffnung	76
(cc) Rechtsfolgen bei Vorleistungen des Lizenzgebers ..	76
d.) Gesamtergebnis	77
3. Rechtslage vor Wahlrechtsausübung des Insolvenz- verwalters	78
a.) Rückwirkung der Wahlrechtsausübung auf den Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung	78
b.) Rechte des Lizenznehmers im Schwebezzeitraum	80
(aa) Rechte des Lizenznehmers bei gleichmäßiger Teilerfüllung	81
(1) Erlöschenstheorie	81
(2) Theorie vom Verlust der Durchsetzbarkeit ..	82
(3) Eigene Lösungsvorschläge	83

(3.1) Konkludente Erfüllungswahl	83
(3.2) Dilatorische Einrede	85
(3.3) Rechtsgedanken der §§ 55 II 2, 209 II Nr. 3 InsO	86
(bb) Rechte des Lizenznehmers bei Vorauszahlungen ..	89
(1) Anspruch auf Nutzungsgewähr	89
(2) Schadensersatz-, Aufwendungsersatz- oder Rückzahlungsansprüche des Lizenznehmers ..	90
(cc) Anspruch auf Einräumung der Nutzungsmöglichkeit	92
(dd) Ergebnis	93
4. Einfluss der Handlungen eines vorläufigen Insolvenzverwalters auf Rechte des Lizenznehmers im eröffneten Verfahren	94
5. Abwicklung von Lizenzverträgen in masseunzuläng- lichen Insolvenzverfahren	97
a.) Nutzungsrecht des Lizenznehmers als Neumas- verbindlichkeit	98
b.) Nutzungsrecht des Lizenznehmers als Altmasse- verbindlichkeit	99
c.) Ergebnis	100
<i>VI. Verwertung der Marke durch den Insolvenzverwalter</i>	100
<i>VII. Ergebnis bei unterstellter Anwendbarkeit des § 103 InsO</i>	102
<i>VIII. Insolvenzschutz für Lizenzen durch Zuerkennung eigentumsähnlicher Dinglichkeit?</i>	104
1. Insolvenzrechtliche Vorrechte des Lizenznehmers bei dinglichen Markenlizenzen	105
a.) Markenlizenzen als Absonderungsrechte? (aa) Analoge Rechtsfolgeverweisung auf § 49 InsO i.V.m. § 10 I Nr. 4 ZVG	105
(bb) Analoge Anwendung der §§ 49–51 InsO, 1242 II BGB	106
(cc) Analoge Anwendung des § 51 I Nr. 2 InsO	108
(dd) Würdigung der Ansichten und Ergebnis	109
b.) Markenlizenzen als Aussonderungsrechte	111
2. Wirkung des Insolvenzverwalterwahlrechtes auf bestehende Aussonderungsrechte	112
a.) Anwendbarkeit der §§ 103 ff. InsO	112
b.) Erfüllungswahl des Verwalters	113
c.) Ablehnung der Vertragserfüllung durch den Insolvenzverwalter	114

(aa) Auswirkungen des Erlöschens der schuldrechtlichen Ansprüche auf die dingliche Lizenz	115
(1) Urhebervertragsrecht	116
(2) Markenrecht	118
(3) Stellungnahme	119
(bb) Ergebniskontrolle	121
(cc) Ergebnis	124
3. Verwertung der Marke durch den Insolvenzverwalter ..	125
4. Ergebnis	125
IX. Insolvenschutz für Lizenzen durch analoge Anwendung des § 107 I InsO?	127
1. Analoge Anwendung des § 107 I InsO auf Rechte als Vertragsgegenstände?	128
2. Analoge Anwendung des § 107 I InsO auf Lizenzverträge?	131
a.) Schuldrechtliche Markenlizenzen	131
b.) Analoge Anwendbarkeit des § 107 I InsO bei Annahme dinglicher Markenlizenzen	132
3. Ergebnis	133
X. Insolvenschutz für Lizenzen durch analoge Anwendung des § 108 I InsO?	134
1. Gesetzgebungsgeschichte des § 108 I 1 InsO	134
2. Einfügung des § 108 I 2 InsO	138
3. Schutzwirkung des § 108 I InsO im masseunzulänglichen Insolvenzverfahren?	139
4. Fazit	141
XI. Insolvenschutz für Lizenzen durch geschickte Vertragsgestaltung?	141
1. Schaffung der Voraussetzungen des § 108 I 2 InsO	142
a.) Die Marke als Gegenstand einer Sicherungsübertragung i.S.d. § 108 I 2 InsO	143
(aa) Sicherungsübertragung von Markenrechten	143
(bb) Herstellungs- oder Anschaffungsfinanzierung	145
(cc) Sicherungssession der Lizenzgebühren?	146
(dd) Fazit	147
b.) Das Nutzungsrecht als Gegenstand einer Sicherungsübertragung i.S.d. § 108 I 2 InsO	149
(aa) Markenlizenzen als Gegenstand der Sicherungsübertragung i.S.d. § 108 I 2 InsO?	149

(1) Schuldrechtliche Markenlizenzen	150
(2) Dingliche Markenlizenzen	151
(bb) Person des Sicherungsgebers	151
(1) Lizenznehmer als Sicherungsgeber	151
(2) Lizenzgeber als Sicherungsgeber	154
(cc) Fazit	154
c.) Schicksal der Nebenpflichten des Lizenzgebers	155
d.) Insolvenzschutz im masseunzulänglichen Verfahren?	155
e.) Abschließende Würdigung	156
2. Lizenzsicherungsnießbrauch	157
a.) Bestellung eines Lizenzsicherungsnießbrauchs an einer Marke	157
b.) Insolvenzschutz durch Lizenzsicherungsnießbrauch?	159
(aa) Geltung des Abstraktionsprinzips?	159
(bb) Rückforderungsansprüche der Masse	161
(cc) Insolvenzrechtliche Qualität des Sicherungsnießbrauchs	161
(dd) Zwischenergebnis	163
c.) Verstoß gegen § 119 InsO?	163
d.) Anfechtbarkeit	165
e.) Abschließende Würdigung	166
3. Ausgestaltung unter Vermeidung noch offener Restverbindlichkeiten im Sinne des § 103 InsO	166
a.) Schuldrechtliche Markenlizenzen	167
b.) Verdinglichung des Nutzungsrechtes	167
4. Markenerwerb oder Erwerb eines dinglichen Nutzungsrechtes im Insolvenzfall	170
a.) Aufschiebende Bedingung	171
b.) Anwartschaftlich gesicherte Kaufoption	174
(aa) Markenkaufoption und bedingte Übertragung der Marke	175
(1) Konstruktion	176
(2) Würdigung	176
(bb) Kaufoption hinsichtlich eines Markennießbrauches ..	177
(cc) Ergebnis	178
c.) Sicherungsübertragung und Pfandrecht	179
(aa) Zielsetzung der Pfandrechtsbestellung oder Sicherungsabtretung	179
(bb) Anfechtbarkeit	182
(cc) Würdigung	182

5. Treuhandkonstruktionen	182
a.) Ausgestaltung der Doppeltreuhand	183
b.) Würdigung	184
6. Vergleich der diskutierten Sicherungsmodelle und abschließende Würdigung	185
XII. Gesamtergebnis	186
§ 4. Die Insolvenz des Lizenznehmers	188
<i>I. Einführung</i>	188
<i>II. Markenlizenzen in der Insolvenz des Lizenznehmers</i>	189
1. Verwertungs- und Verfügungsbefugnis des Insolvenzverwalters hinsichtlich der Markenlizenz ..	189
a.) Massezugehörigkeit der Markenlizenz nach den §§ 35, 36 InsO	190
(aa) Übertragbarkeit von Markenlizenzen	190
(bb) Zur Zulässigkeit der Ausübungüberlassung i.S.d. § 857 III ZPO	192
(cc) Zwischenergebnis	193
b.) Befugnisse des Insolvenzverwalters bei Unpfändbarkeit der Markenlizenz	194
(aa) Nutzungsrecht des Verwalters bei Miet- oder Pachtverträgen über unbewegliche Sachen? ..	195
(bb) Nutzungsrecht des Verwalters bei Markenlizenz- verträgen?	196
(cc) Zwischenergebnis	198
c.) Ergebnis	198
2. Das Wahlrecht des Insolvenzverwalters	199
a.) Ablehnung der Vertragserfüllung	199
b.) Erfüllungswahl	200
(aa) Rechtsfolgen der Erfüllungswahl bei gleichmäßiger Teilerfüllung	200
(bb) Rechtsfolgen bei Vorleistungen des Lizenzgebers für die Zeit vor Verfahrenseröffnung	201
(cc) Rechtsfolgen bei Vorleistungen des Lizenznehmers für die Zeit vor und nach Verfahrenseröffnung ..	201
c.) Rechtslage vor Ausübung des Wahlrechtes durch den Insolvenzverwalter	202
(aa) Erlöschenstheorie	202

(bb) Theorie von der Gestaltungswirkung der Erfüllungsablehnung und der deklaratorischen Wirkung der Erfüllungsablehnung	203
(cc) Fazit und Lösungsvorschläge	203
(1) Nutzungsrecht des Insolvenzverwalters im Schwebezeitraum	204
(1.1) Dilatorische Einrede	204
(1.2) Konkludente Erfüllungswahl	205
(1.3) Rechtsgedanken der §§ 107 II, 112 InsO?	206
(2) Verlängerung der Entscheidungsfrist des Insolvenzverwalters?	208
(3) Schicksal der Ansprüche des Lizenzgebers auf Zahlung der Lizenzgebühren im Schwebezeitraum	210
(3.1) Bereicherungsrechtliche Lösung	212
(3.2) Analoge Anwendung des § 172 InsO	213
(3.3) Analoge Anwendung der §§ 55 II 2, 209 II Nr. 3 InsO	214
(3.4) Analoge Anwendung des § 55 I Nr. 2 Alt. 2 InsO	215
(dd) Ergebnis	216
d.) Ansprüche aus dem Eröffnungsverfahren	217
3. Lösungsmöglichkeiten des Lizenzgebers vom Lizenzvertrag	218
a.) Kündigungsmöglichkeit ohne vertragliche Vereinbarung	218
(aa) Ausgangslage	218
(bb) Kündigungssperre des § 112 InsO	220
(1) Anwendbarkeit des § 112 InsO auf Lizenzverträge	220
(2) Inhalt und Anwendungsbereich der Kündigungssperre	221
(2.1) Reichweite des § 112 Nr. 1 InsO	222
(2.2) Reichweite des § 112 Nr. 2 InsO	222
(α) Weite Auslegung des § 112 Nr. 2 InsO	223
(β) Restriktive Auslegung des § 112 Nr. 2 InsO	224
(γ) Abwägung	224
(δ) Zwischenergebnis	226
(cc) Ergebnis	227
b.) Vertragliche Lösungsklauseln für den Insolvenzfall	228
(aa) Der Meinungsstand zur Anwendbarkeit des § 112 InsO	228
(bb) Stellungnahme	229
c.) Ergebnis	230

<i>III. Dingliche Lizenzen in der Insolvenz des Lizenznehmers</i>	230
1. Wahlrechtsausübung	231
2. Kündigungsmöglichkeiten des Lizenzgebers	231
3. Verwertung der dinglichen Lizenz durch den Insolvenzverwalter	231
<i>IV. Schutz des Lizenzgebers vor Fortsetzungswünschen des Insolvenzverwalters</i>	233
1. Ausgestaltung unter Vermeidung noch offener Restverbindlichkeiten im Sinne des § 103 InsO	233
2. Gesellschaftsvertragliche Ausgestaltung des Lizenz- vertrages	234
a.) Gemeinsamer Zweck des Lizenzvertrages	234
b.) Anwendbarkeit des § 728 II BGB in der Insolvenz des Lizenznehmers	235
c.) Fazit	236
<i>V. Ergebnis</i>	237
 <i>§ 5. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse</i>	239
I. Rechtsnatur der Markenlizenz	239
II. Insolvenz des Lizenzgebers	239
III. Insolvenz des Lizenznehmers	242
 Literaturverzeichnis	245
Sachregister	257