

Vorab per Telefax
Deutscher Bundestag
Herrn Dr. Andreas Schmidt (Mülheim)
Vorsitzender des Rechtsausschusses
Herrn Dr. Stefan Sinner
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Telefax-Nr.: 22 73 60 81
Insgesamt Seite(n): 5

Öffentliche Anhörung am 23.04.2008 Stellungnahme

17. April 2008

Sehr geehrter Herr Dr. Schmidt,
sehr geehrter Herr Dr. Sinner,

wie von Ihnen erbeten, erhalten Sie vorab meine knappe schriftliche Stellungnahme zu dem Entwurf für ein Gesetz zur Entschuldung mittelloser Personen, zur Stärkung der Gläubigerrechte sowie zur Regelung der Insolvenzfestigkeit von Lizenzen (BT-Drucks. 16/7416).

1. Ziel der Insolvenzfestigkeit von Lizenzen

Das Ziel der Insolvenzrechtsreform, Lizenzverträge insolvenzfest auszugestalten, ist richtig. Die gegenwärtige rechtliche Situation führt zu Ungerechtigkeiten im Insolvenzfall und hemmt Lizenzgeschäfte. Nach der herrschenden Meinung ist das Wahlrecht des Insolvenzverwalters aus § 103 InsO auf alle Lizenzverträge, gleich wie sie ausgestaltet sind, anwendbar. So ist ein Lizenzvertrag als nicht von beiden Parteien im Sinne der Vorschrift erfüllt anzusehen, da während der Laufzeit des Lizenzvertrags ebenfalls Nebenpflichten weiter von den Parteien zu erfüllen sind. Zu diesen Nebenpflichten zählt insbesondere die Unterlassungspflicht des Lizenzgebers zur weiteren Nutzung der exklusiven Lizenz. Indem das Wahlrecht des Insolvenzverwalters nach § 103 InsO be-

steht, ist ein fester Erwerb etwa eines urheberrechtlichen Nutzungsrechts nicht möglich. Den Parteien ist der Weg versperrt, ein Nutzungsrecht durch Lizenzvertrag dauerhaft und ohne die Gefahr für den Lizenznehmer, das Recht wieder zu verlieren, einzuräumen.

Beispiel:

Ein Fernsehsender, der ein exklusives Nutzungsrecht von einem Filmproduzenten an einem Film erwirbt, muss mit dem Verlust des Nutzungsrechts im Insolvenzfall des Filmproduzenten auch dann rechnen, wenn er einen hohen Millionenbetrag für das Nutzungsrecht zu Beginn des Lizenzvertrags bezahlt hat. Gerade im Falle einer hohen Zahlung des Lizenznehmers zu Beginn der Laufzeit des Lizenzvertrags ist der Anreiz für den Insolvenzverwalter besonders groß, nach § 103 InsO die Nichterfüllung des Lizenzvertrags zu wählen. Er erhält auf diese Weise das lizenzierte Recht zurück und kann es erneut verwerten. Dem steht gegenüber, dass er vom Lizenznehmer keine weiteren Zahlungen zu erwarten hat, da dieser seine Leistung bereits zu Beginn der Vertragslaufzeit erbracht hat. Der Lizenznehmer erhält keine Rückvergütung.

In der Praxis hat das dazu geführt, dass Lizenznehmer zu Recht die Zahlung hoher Lizenzbeträge bei Abschluss des Lizenzvertrags scheuen. Stattdessen werden Zahlungsbedingungen angestrebt, bei denen die Lizenzzahlung sukzessive und in Relation zur jeweiligen Nutzung erfolgt.

Das Modell eines Lizenzerwerbs durch Einmalzahlung der Lizenzgebühr ist deshalb für den Lizenznehmer hoch problematisch. In der Praxis besteht jedoch ein starkes Bedürfnis dafür, dass Unternehmen Nutzungsrechte durch Lizenz dauerhaft und rechtssicher erwerben können.

Der drohende Verlust von Lizenzen im Insolvenzfall des Lizenzgebers kann den Lizenznehmer schwer schädigen, gerade wenn er seinerseits das lizenzierte Recht durch die Vergabe von Unterlizenzen ausgewertet hat. Es bricht in diesem Fall die gesamte Lizenzkette zusammen. Ein wirksamer Schutz ist gegenwärtig nicht möglich.

2. Zur Fassung des Gesetzesentwurfs im Einzelnen

a) Zu § 108 a S. 1 InsO-E

Die Formulierung des ersten Satzes der Bestimmung sollte dahingehend verändert werden, dass vom Schuldner als Lizenzgeber geschlossene Lizenzverträge über gewerbliche Schutzrechte, Urheberrechte oder Know-how mit Wirkung für die Insolvenzmasse fortbestehen.

Lizenzverträge beziehen sich auf die konkreten Schutzrechte, nicht auf die Rechte an diesen Schutzrechten. Eine Benennung der gewerblichen Schutzrechte, Urheberrechte und Know-how wäre konkreter als der Begriff des geistigen Eigentums.

b) Zu § 108 a S. 3 InsO-E

Das Recht des Insolvenzverwalters, eine Vergütungsanpassung zu verlangen, wenn zwischen der vereinbarten und der marktgerechten Vergütung ein auffälliges Missverhältnis besteht, ist problematisch. Im Bereich des Urheberrechts hat sich gezeigt, dass die Vorschriften der §§ 32, 32 a UrhG, die eine solche Vergütungsanpassung vorsehen, wenig Anwendung finden. So lässt sich für viele Bereiche die sogenannte angemessene Vergütung nicht oder nur schwer ermitteln. Die Vergütungen für Werknutzungen werden von den Beteiligten vielfach vertraulich behandelt und ein Kläger tut sich schwer, die angemessene Vergütung betragsmäßig darzulegen und nachzuweisen. Streitigkeiten um die Höhe der angemessenen Vergütung sind langwierig und aufwendig, da im Zweifel ein Sachverständigengutachten einzuholen ist. In der Praxis zeigt sich dann, dass auch die Sachverständigen bei ihren Gutachten erhebliche Probleme haben, tragfähige Aussagen zu machen. Der Insolvenzverwalter könnte so gezwungen werden, langwierige Prozesse zu führen.

Das Gesetz lässt auch offen, auf welchen Zeitpunkt bei Beurteilung der Unangemessenheit der Vergütung abzustellen ist: Auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses oder den Zeitpunkt der Insolvenz. Sachgerecht ist es wohl, auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses abzustellen. Es ergibt sich dann aber die zusätzliche Schwierigkeit, dass im Nachhinein zu ermitteln ist, welche Vergütung Jahre zuvor für eine bestimmte Lizenzeinräumung angemessen gewesen wäre.

Die nachträgliche Überprüfung der Lizenzbedingungen im Hinblick auf ihre Angemessenheit steht auch in einem gewissen Widerspruch zur gesetzgeberischen Zielsetzung, Lizenzverträge anderen insolvenzfesten Verträgen gleichzustellen, die keine solche Preisanpassung vorsehen.

Die Klausel könnte in der Praxis erneut zur Verunsicherung im Bereich der Lizenzverträge führen. Es könnte sich eine Praxis herausbilden, dass der Insolvenzverwalter immer dann eine Preisanpassung verlangt, wenn Dritte zum Zeitpunkt der Insolvenz für die lizenzierten Rechte einen höheren Geldbetrag bieten. Dies könnte dazu führen, dass der Lizenznehmer, wie derzeit häufig, für seine Lizenz im Insolvenzfall ein zweites Mal bezahlen muss.

c) Das Problem der Lizenzkette

Der Gesetzesentwurf enthält keine Lösung des Problems der Lizenzkette. Tritt die Insolvenz nicht beim Hauptlizenzgeber, sondern bei dem Hauptlizenznehmer (Unterlizenzgeber) ein, ist der Unterlizenznehmer zwar zunächst durch § 108 a InsO-E geschützt, da der Lizenzvertrag zunächst fortbesteht. Wählt der Insolvenzverwalter des Hauptlizenznehmers jedoch im Verhältnis zum Hauptlizenzgeber die Nichterfüllung, was weiterhin möglich ist, so verliert der insolvente Hauptlizenznehmer sein Lizenzrecht. Nach der überwiegend vertretenen Meinung bricht in diesem Fall die Lizenzkette zusammen und der Unterlizenznehmer verliert seine Lizenz ebenfalls. § 108 a InsO-E läuft in diesem Fall ins Leere.

Zur Lösung dieses Problems werden verschiedene Lösungen diskutiert. Eine sachgerechte Regelung könnte darin bestehen, dass die Unterlizenz bei Ausübung des Wahlrechts durch den Insolvenzverwalter gesetzlich auf den Hauptlizenzgeber übertragen wird und dass der insolvente Hauptlizenznehmer dadurch aus der Lizenzkette ausscheidet. Um eine übermäßige Belastung des Hauptlizenznehmers in diesem Fall zu vermeiden, könnte der gesetzliche Übergang der Lizenzbeziehung auf die Pflichten beschränkt werden, die erforderlich sind, um dem Unterlizenznehmer die Ausübung der durch die Unterlizenz eingeräumten Befugnisse zu ermöglichen.

3. Alternative: Materiellrechtliche Lösung ("große Lösung")

Der vorgesehene § 108 a InsO-E trifft rein insolvenzrechtliche Regelungen zum Schicksal des Lizenzvertrags. Zumindest mittelfristig erscheint dagegen eine "große Lösung" vorzugswürdig, durch die die Insolvenzfestigkeit von Lizenzen im jeweiligen materiellen Recht gelöst wird. Ein solcher materiell-rechtlicher Ansatz entspräche dem System des Immaterialgüterrechts und würde sich deshalb in bestehende dinglich-rechtliche Regelungen einfügen. Zugleich ließen sich mit einer derartigen Lösung die inhaltlichen und rechtsdogmatischen Besonderheiten der einzelnen Schutzrechte auf sachgerechte Weise berücksichtigen (z.B. translative Übertragbarkeit versus konstitutive Einräumung, Geltung des Trennungs- und des Abstraktionsprinzips usw.).

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. Winfried Bullinger
Rechtsanwalt