RECHTSPRECHUNG

Saarländisches OLG, Kundenstamm als veräußerbarer Teil der Insolvenzmasse

InsO § 36, KO § 117

Urteil vom 8. 11. 2000 – 1 U 513/00-115

1. Abonnentenverzeichnisse, Kundenlisten und Kundenbücher fallen in die Insolvenzmasse (§§ 36 Abs. 2 Nr. 1 InsO) und können von dem Insolvenzverwalter selbständig verwertet werden.

2. Entbehrt ein aus sonstigen rechtlichen Erwägungen nicht zu beanstandendes Wettbewerbsverbot einer zeitlichen Schranke, kann es mit einer Schutzfrist von zwei Jahren aufrechterhalten werden.

Sachverhalt

Über das Vermögen des Verfügungsbeklagten, der Inhaber der »Akademischen Buchhandlung Saarbrücken« war, wurde am 22. 9. 1999 das Insolvenzverfahren eröffnet.

Durch Kaufvertrag vom 1. 12. 1999 erwarben die Verfügungskläger, die als ehemalige langjährige Mitarbeiter der »Akademischen Buchhandlung Saarbrücken« zwischenzeitlich die „Buchhandlung Am Lampertshof« betreiben, von F. als Insolvenzverwalter über das Vermögen des Beklagten den durch die Kundendatei dokumentierten Kundenstamm der »Akademischen Buchhandlung Saarbrücken« zum Preis von 45.492,20 DM. Unter § 3 des Vertrages ist folgende Wettbewerbsklausel niedergelegt:

> »Jedoch verpflichtet sich der Verkäufer, alle Handlungen zu unterlassen, die treuwidrig eine Verringerung des Kundenbestandes der Kundenkartei gemäß Anlage 1 dieses Vertrages bezwecken oder für ihn erkennbar mit Wahrscheinlichkeit zur Folge haben, ohne dass dies gewollt ist.
>
> Weiterhin ist es dem Verkäufer insbesondere untersagt, für sich oder für andere Personen aus der zuvor erwähnten Kundenliste Kunden abzuwerben, diese zu verwenden oder die ihm bekannten Informationen Dritten zu deren derartigen Zwecken zu stellen oder dies zu versuchen.

Zu diesem Zweck verpflichtet sich der Verkäufer, für jeden Fall der nachgewiesenen Zuwiderhandlung gegen die genannten Pflichten einen pauschalierten Schadensersatzbetrag von mindestens 1.000 DM an den Käufer zu leisten.«

Im Januar 2000 richtete der Beklagte, der nunmehr in der von seiner Ehefrau geführten Buchhandlung »Aktueller Buch-Service Am Rothenbühl« tätig ist, ein Rundschreiben an ehemalige Kunden, mit dem er sich erbot, »auch künftig Buchwünsche, auch was die Fachliteratur, Fortsetzungswerke, Zeitschriften und Auslandsbestellungen betrifft, in dem gewohnten Umfang zu erfüllen«.

Durch das angefochtene Urteil hat das Landgericht auf Antrag der Kläger dem Beklagten untersagt, bis zum 31. 12. 2001 für sich oder andere Personen aus eigener Initiative in der Kundendatei aufgeführten Kunden zum Zwecke der Werbung zu kontaktieren sowie die Kundenliste Dritten zu Zwecken der Werbung zur Verfügung zu stellen. Von dem Verbot wurden solche Kunden ausgenommen, die bereits vor dem 1. 12. 1999 geschäftliche Kontakte zu der von der Ehefrau des Beklagten geführten Buchhandlung aufgenommen hatten. Mit seiner Berufung begehrt der Beklagte die Aufhebung dieser Entscheidung.

Aus den Gründen

Die form- und fristgerecht eingelegte sowie ordnungsgemäß begründete Berufung des Beklagten ist zulässig, bleibt aber aus den zutreffenden Gründen der angefochtenen Entscheidung in der Sache ohne Erfolg.

Das von den Klägern verfolgte Wettbewerbsverbot findet seine Grundlage in § 3 des zwischen den Klägern und dem Insolvenzverwalter über das Vermögen des Beklagten geschlossenen Kaufvertrages vom 1. 12. 1999. Danach ist es dem Beklagten verwehrt, im Rahmen der Werbung Kontakt mit ehemaligen Kunden aufzunehmen.

1. Die von dem Insolvenzverwalter mit den Klägern geschlossene Vereinbarung ist auch für den Beklagten bindend.

a) Unter der Geltung der Konkursordnung war streitig, ob der Konkursverwalter zur isolierten Übertragung des Kundenstammes berechtigt ist. § 117 Abs. 2 KO sah nämlich vor, daß die Geschäftsbücher des Gemeinschuldners nur mit dem Geschäft im Ganzen veräußert werden dürfen. Allerdings wurde die Bestimmung von der wohl überwiegenden Auffassung einengend dahin interpretiert, daß sie alleine der Rechnungslegung dienende, für sich nicht verwertbare Unterlagen erfaßt. Dagegen sollte § 117 Abs. 2 KO auf Abonnentenverzeichnisse, Kundenlisten und Kundenbücher keine Anwendung finden. Diese Unterlagen sollten losgelöst vom Geschäftsbetrieb versilbert werden dürfen, weil es sich um selbständige, vom ursprünglichen Betrieb getrennte Vermögensgegenstände handelt, die im Rahmen des Konkursverfahrens verwertet werden können (*K. Schmidt*, Insolvenzgesetze, 17. Aufl., § 117 KO Anm. 6 a).

b) Nach der zwischenzeitlich maßgeblichen Regelung des § 36 Abs. 1 Nr. 1 InsO gehören die Geschäftsbücher zur Insolvenzmasse, die der Insolvenzverwalter in Besitz und Verwaltung zu nehmen hat. Der Gesetzgeber hat sich der bereits zu § 117 Abs. 2 KO vertretenen Auffassung angeschlossen, derzufolge eine selbständige Verwertung der Geschäftsbücher zulässig ist. Mit Rücksicht auf ihren erheblichen Wert werden Kundenlisten und Abonnementsverzeichnisse der Insolvenzmasse zugeordnet (anders Nerlich/Römermann/ *Andres*, InsO, § 36 Rdn. 40 ff, 43 f).

c) Daraus folgt, daßdem Vertrag zwischen den Klägern und dem Beklagten unter insolvenzrechtlichen Gesichtspunkten keine Wirksamkeitsbedenken entgegenstehen. Der Insolvenzverwalter war zur Verwertung der Abonnements- und Kundenlisten des Beklagten berechtigt. Dieser Vertrag ist für den Beklagten als Insolvenzschuldner bindend. Dies gilt auch für das unter § 3 der Abrede getroffene Wettbewerbsverbot.

2. Ferner kann das vereinbarte Wettbewerbsverbot nicht als sittenwidrig und damit unwirksam (§ 138 Abs. 1 BGB) eingestuft werden.

a) Nach ständiger Rechtsprechung darf ein Wettbewerbsverbot den Verpflichteten in der Berufsausübung nicht übermäßig beschränken und damit nicht über die schützenswerten Interessen des Begünstigten hinausgehen. Es darf insbesondere in örtlicher, zeitlicher und gegenständlicher Hinsicht nicht zu einer unangemessenen Beschränkung der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit des Verpflichgten führen (BGH, NJW 1979, 1605 f). Wettbewerbsbeschränkungen dürfen nur zum Ziel haben, den einen Teil davor zu schützen, daß der andere Teil die Erfolge seiner Arbeit illoyal verwertet oder sich in sonstiger Weise zu seinen Lasten die Freiheit der Berufsausübung mißbräuchlich zunutze macht (BGH, NJW 1991, 699).

b) Nach diesen Maßstäben ist zwar zu beanstanden, daß das dem Beklagten auferlegte Wettbewerbsverbot einer zeitlichen Schranke entbehrt. Es kann allerdings mit einer als angemessen anzusehenden Laufzeit aufrechterhalten werden, wenn es nur wegen der überlangen Bindung gegen die guten Sitten verstößt. Denn nach der Rechtsprechung lassen sich derartige Dauerschuldverhältnisse in Zeitabschnitte derart zerlegen, daß diese sich als Teile eines ganzen Vertrages im Sinne des § 139 BGB darstellen mit der Folge, daß sie bei einem entsprechend bestehenden oder zu vermutenden Parteiwillen mit einer kürzeren, nicht zu beanstandenden Laufzeit aufrecht erhalten bleiben (BGH, NJW 1991, 699 f). Dabei wird regelmäßig eine Schutzfrist von zwei Jahren noch als angemessen angesehen (BGH, NJW-RR 1996, 741 f). Dieser Rechtsprechung folgend hat die Erstrichterin das Wettbewerbsverbot zutreffend auf einen Zeitraum von zwei Jahren bis zum 31. 12. 2001 beschränkt.

c) Weitere Umstände, die das Wettbewerbsverbot als sittenwidrig erscheinen lassen und daher auch einer zeitlichen Begrenzung entgegenstehen, greifen nicht durch.

aa) Ein Wettbewerbsverbot darf nicht auf Kunden erstreckt werden, die das durch die Abrede begünstigte Unternehmen tatsächlich schon verloren hatte. Insoweit könnte nämlich von einer illoyalen Verwertung fremden Erfolgs keine Rede sein (BGH, NJW 1991, 699 f).

bb) Vergeblich macht der Beklagte geltend, in der Kundenkartei würden auch ehemalige, nicht mehr dem Kundenstamm zuzurechnende Personen geführt. Daraus kann jedoch nicht schon auf eine Sittenwidrigkeit der Vereinbarung geschlossen werden. Nach § 1 des Vertrages (Vertragsgegenstand) wurde die Kundenkartei insoweit übertragen, als ihr Umsätze aus den Jahren 1998 und 1999 zugrunde liegen. Damit bezieht sich das Wettbewerbsverbot ersichtlich nur auf solche Kunden, die in den Jahren 1998 und 1998 in geschäftlichem Kontakt zu dem Beklagten standen. Eine Beschränkung des Wettbewerbsverbots auf Kunden der letzten zwei bis drei Jahre ist indes nicht zu beanstanden (BGH, NJW 1991, 699 f).

3. Zu Unrecht beruft sich der Beklagte darauf, ihm sei die Wettbewerbsabrede nicht bekannt gewesen. Da die Kundenkartei in die Insolvenzmasse fiel, war sie bereits insolvenzrechtlich dem Zugriff des Beklagten entzogen. Hinzu kommt, daßdem Beklagten durch Schreiben vom 25. 11. 1999 der Verkauf des Kundenstammes nebst dem Umstand, diese Kunden nicht mehr umwerben zu dürfen, bekanntgegeben wurde.

Anmerkung

I. Entwicklung des Insolvenzrechts außerhalb insolvenzrechtlicher Rechtsbehelfsverfahren

Das Urteil beweist, daßdas Insolvenzrecht auch außerhalb des in den Dienst homogener Rechtsentwicklung gestellten Beschwerdeweges gemäß §§ 6 und 7 InsO wertvolle Anstöße und Klarstellungen durch die Rechtsprechung erfahren kann. Die Entscheidung erging in einem Berufungsverfahren über vorläufigen Rechtsschutz. Mittels einstweiliger Verfügung gemäß § 935 ZPO war es erstinstanzlich einem angestellten Buchhändler untersagt worden, werblich an Kunden seiner früheren eigenen Buchhandlung heranzutreten. Dies hatte seinen Grund darin, daß der in einer Datei erfaßte Kundenstamm der früheren Buchhandlung in einem Insolvenzverfahren über das Vermögen des Buchhändlers vom Insolvenzverwalter an die ehemaligen Mitarbeiter verkauft worden war. Zugunsten der neuen Inhaber enthielt der Kaufvertrag ein Wettbewerbsverbot. Das Oberlandesgericht bekräftigt die landgerichtliche Untersagung. Im Mittelpunkt seiner Begründung steht die Feststellung, daß der Kundenstamm Teil der Insolvenzmasse war, deshalb dem Zugriff des Insolvenzverwalters unterlag und folglich von ihm verwertet werden durfte (Entscheidungsgründe zu 1).

II. Kundenstamm als Teil der Insolvenzmasse

Der Einstufung des Kundenstammes als Teil der Insolvenzmasse (§ 35 InsO) ist unbedingt beizupflichten. Das Gericht beweist einen an den Gegebenheiten modernen Wirtschaftens ausgerichteten Blick für die Vielfalt handelbarer, das heißt vom Markt mit Wert und Übertragbarkeit belegter Ge- genstände. Die Rechtsordnung hat diesen Erfordernissen Rechnung zu tragen. Der Einteilung der Gegenstandswelt in Sachen (§ 90 BGB) und Rechte allein darf niemand verhaftet bleiben. Gewiß sind diese traditionellen Rechtsgüter wichtige Komponenten eines Vermögens, mit dem jemand wirtschaf- tet. Deswegen ist es auch richtig, daß § 172 InsO für die wei- tere Benutzung beweglicher Sachen, die eigentlich sofort ab- gesondert werden müßten (§§ 50 f InsO), besondere Re- gelungen vorsieht. Dabei darf aber die Offenheit zur Ent- deckung weiterer unkörperlicher Dinge, die weder Sache noch Recht, aber vom Markt als werthaltig und deswegen eben als Gut[1] (auch als Sicherungsmittel[2]) anerkannt sind, in der Masse nicht fehlen. Die Möglichkeiten, in einer Insolvenzmasse Werte innerhalb und jenseits des Kanons von Sachen oder Rechten zu entdecken, sind unendlich. Lediglich Höchstpersönliches steht der Masse fern. So zählen nicht zur Insolvenzmasse Photographien, welche den Schuldner zeigen und zwar für eine Verwendung in der Werbung (für irgendetwas), also zur kommerziellen Verwertung tauglich erscheinen, aber dazu vom Schuldner nicht (überhaupt nicht, noch nicht oder nicht mehr) bestimmt sind[3]. Im übrigen sind selbstredend die für Einzelzwangsvollstreckung geltenden Grenzen des Zugriffs zu beachten (Verweis auf Regeln des Zwangsvollstreckungsrechts in § 36 Abs. 1 InsO) – freilich mit gewissen Lockerungen (§ 36 Abs. 2 InsO), auf welche sich das Oberlandesgericht stützte (Gründe zu 1.b).

III. Erschließung eines Vermögens in seinem Zusammenhang

Die vom Gericht behandelte Frage, ob der Kundenstamm zur Masse zähle, ist eine an allen erdenklichen Objekten wiederkehrende. Es geht im Insolvenzverfahren um die Erschließung eines Vermögen im Ganzen, nicht nur um die Auflistung einzelner werthaltiger Objekte. Im Zusammenhang wirkt alles mit, und häufig erweist erst der Zusammenhang mit allem anderen die Werthaltigkeit eines Gutes. Die Frage ist also eine zweifache: In einem ersten Schritt kann man sich mit der Feststellung begnügen, ob ein Gegenstand herausgelöst versilberbar ist (das ist die Frage in den Gründen zu 1). In einem zweiten Schritt jedoch ist zu prüfen, ob der als nicht isoliert verwertbar festgestellte Gegenstand immerhin in einer Veräußerung zusammen mit weiteren Elementen, mit einem in sich funktionstüchtigen Ausschnitt aus dem Schuldnervermögen oder gar mit der Vermögensgesamtheit werthaltig ist. Und auch wenn isolierte Verwertung möglich erscheint, muß noch gefragt werden, ob die kombinierte Verwertung nicht ertragreicher ist. Die Anregung kann eventuell von einem Gläubiger ausgehen; hinsichtlich des Absonderungsberechtigten ist die Kommunikation in § 168 InsO sogar ausdrücklich vorgegeben.

Werthaltigkeit einzeln, aber auch und insbesondere im Zusammenspiel kann es etwa bei Wissen und Maschine geben, bei Kundenstamm und Patent, bei Vertriebsnetz und Produktlinie. Die »Lieferbarkeit« einer Gesamtheit birgt mehr Wert als die Summe ihrer Komponenten. Auch der Mitarbeiterstamm kann einen Vermögenswert darstellen und nicht bloß Last, abzuschmelzen gemäß einem bei Betriebsänderung unerläßlichen Sozialplan nach §§ 121 ff InsO, 111 ff BetrVG. Der Übergang von Arbeitsverhältnissen (§ 613a BGB) mindert nicht notwendig den Unternehmenswert, sondern kann ihn steigern helfen. Mitarbeiter haben Wissen und Kontakte. In ihren Köpfen und Händen stecken Ausbildungsinvestitionen. Bei bestimmten Qualifikationen drückt sich das in hohen Vermittlungsprämien (für den *head hunter*) aus. Der Wertzusammenhang besteht dann beispielsweise aus im Unternehmen dokumentiertem Wissen, dazu passenden Gerätschaften und einem eingespielten Team. Hinzu tritt das im entschiedenen Falle nur isoliert beurteilte Absatzsystem, dieses unter anderem Komponenten beinhaltend wie Kundenstamm, Internetadresse oder sog. »*vanity*«-Telefonnummer (Telefonnummer, die anhand einer mit dem Alphabet versehenen Wähltastatur sich als Zahlenkodierung

1 Vgl. *Becker*, Die »res« bei Gaius – Vorstufe einer Systembildung in der Kodifikation?, 1999, S. 9 ff.

2 Vgl. Nerlich/Römermann/*Becker*, InsO, 1999 ff, Stand: Mai 2000, § 166 Rdn. 34 ff.

3 Vgl. zur Bindung an das Persönlichkeitsrecht bei der Firmenveräußerung Nerlich/Römermann/*Andres*, aaO (Fn. 2), § 35 Rdn. 76; *Smid*, InsO, 1999, § 35 Rdn. 6. Unter der Konkursordnung *Raffel*, Die Verwertbarkeit der Firma im Konkurs, 1995.

eines Wortes herausstellt, also auf solcher Tastatur als Wort wählbar ist). Bei Buchhändlern mag der Kundenstamm – wie geschehen –herauszulösen sein. Denn die Ware ist standardisiert. Sie wird vom Buchhändler nicht gestaltet, sondern allenfalls aus eigenem oder fremdem Vorrat ausgewählt (im Rahmen von §§ 243 BGB, 360 HGB). Der Kundenstamm bildete sich nicht wegen der Produkte, sondern wegen Zuverlässigkeit, Geschwindigkeit, Freundlichkeit, Beratungskompetenz. Diese Faktoren kann ein anderer Buchhändler ebenso ausprägen, ohne daß eine Übertragung seitens des einen Buchhändlers notwendig oder auch nur denkbar wäre. In anderen Unternehmen ist der Kundenstamm nicht immer sinnvoll allein wegzugeben.

IV. Vermögenspflege Im Insolvenzverfahren

Man stößt auf die Frage nach Funktionseinheiten spätestens bei der übertragenden Sanierung[4]. Aber davon abgesehen muß man sich ganz generell vor Augen führen, daß die Insolvenzordnung nicht auf blinde Zerschlagung von Vermögenszusammenhängen ausgerichtet ist. Wenn schon zerschlagen wird, so ist der beste Erlös herauszuholen. Wo immer eine Sanierung (auch ohne Weggabe von Vermögen) möglich ist, soll diese versucht werden (§§ 1 Satz 1, 217 ff InsO). Immer ist auf den Wert und die Einbindung eines jeden Objektes in den Vermögenszusammenhang genauestens zu achten.

Dies beginnt schon bei der Frage der Überschuldung (§ 19 InsO), namentlich dann, wenn ein vom Insolvenzgericht bestellter vorläufiger Verwalter (»stark« nach § 22 Abs. 1 InsO oder »schwach« nach § 22 Abs. 2 InsO) oder ein Gutachter (herausgelöst aus § 22 Abs. 1 Nr. 3 InsO) mit der Vermögensermittlung betraut wird (§ 22 Abs. 1 Nr. 1 InsO für den starken Verwalter; für den schwachen oder den Gutachter bei entsprechender Pflichtenfestlegung durch das Gericht. Es setzt sich fort, wenn der vorläufige Verwalter das Schuldnervermögen einstweilen (mit oder ohne Beteiligung des Schuldners) pflegen und bewirtschaften soll. Lediglich verwerten darf der vorläufige Verwalter nicht[5]. Häufig werden freilich Handlungen, die als Verwertung erscheinen, nur Vermögenspflege und als solche vom gesetzlichen beziehungsweise vom durch das Insolvenzgericht bestimmten Pflichtenkatalog gedeckt sein. Der endgültige Verwalter hat nach §§ 80 Abs. 1, 148 Abs. 1 InsO das ganze Vermögen in allen seinen Teilen und vor allem in seiner inneren Verknüpfung zu betreuen. In besonderer Weise drückt die Erschließung des Vermögens sich in der Auflistung (§§ 151, 153 InsO) aus. Die Verwertung obliegt dem Verwalter nach Maßgabe der §§ 159, 165 ff InsO. Niemals darf er den Blick auf Gegenstände in ihrer Vereinzelung verengen.

Professor Dr. *Christoph Becker*, Universität Augsburg

4 Über diese *Hanau/Berscheid*, Übertragende Sanierung vor und in der Insolvenz, in: Arbeitskreis für Insolvenz- und Schiedsgerichtswesen e. V. (Hrsg.), Kölner Schrift zur Insolvenzordnung, 2. Aufl, 2000, S. 1541 ff.

5 Hierzu lies neben den Kommentierungen zu § 22 InsO *Uhlenbruck*, Die Rechtsstellung des vorläufigen Insolvenzverwalters, in: Kölner Schrift zur Insolvenzordnung, aaO (Fn. 4), S. 325 ff, 353, Rdn. 30; *Vallender*, Masseverwertung schon im Eröfnungsverfahren?, in: Henckel/Kreft (Hrsg.), Insolvenzrecht 1998, 1999, S. 71 ff.

RECHTSPRECHUNG

AG Göttingen, Anforderungen an sog. Nullplan

InsO §§ 295, 309

Beschluß vom 16. 8. 2000 – 74 IK 96/99

In einen Schuldenbereinigungsplan als sog. Nullplan ist eine § 295 Abs. 1 Nr. 1 InsO entsprechende Verpflichtung des Schuldners aufzunehmen.

(Leitsatz der Redaktion)

Aus den Gründen

InsO §§ 295, 309Die Voraussetzungen für eine Ersetzung der Zustimmung der widersprechenden Gläubiger liegen nicht vor.

Von dem widersprechenden Gläubiger sind Gründe glaubhaft gemacht worden, die der Zustimmungsersetzung entgegenstehen, und zwar gemäß § 309 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 InsO. Die Gläubigerin zu 1 rügt, daß u. a. Regelungen dazu fehlen, ob der Schuldner, der einen sog. Nullplan vorgelegt hat, bei Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse zu Zahlungen verpflichtet ist. Bei Eröffnung des Verfahrens mit anschließender Restschuldbefreiung wäre der Schuldner gemäß § 295 Abs. 1 Nr. 1 InsO verpflichtet, eine angemessene Erwerbstätigkeit auszuüben bzw. sich um eine solche zu bemühen; ein etwaiger pfändbarer Anteil wäre an den Treuhänder abzuführen. Das Fehlen einer entsprechenden Verpflichtung im Schuldenbereinigungsplan führt zu einer wirtschaftlichen Schlechterstellung.

Das Verfahren über den Insolvenzeröffnungsantrag ist deshalb nach § 311 InsO wieder aufzunehmen.