BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 26/05

Verkündet am:
16. Februar 2006
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

InsO § 169, 166 Abs. 1; ZPO § 287

a) Die Verpflichtung des Insolvenzverwalters zur Zinszahlung ab dem Berichtstermin entfällt, soweit die Verwertung sich aus Gründen verzögert, die nicht insolvenzspezifischer Natur sind.

b) Die Darlegungs- und Beweislast für die Umstände, die einen Zinsanspruch des Gläubigers ausschließen, trägt der Insolvenzverwalter; ihm kommt die Beweiserleichterung des § 287 ZPO zugute.

c) Die Höhe des Zinsanspruchs richtet sich nach den Zinsen, die der Gläubiger aus dem ungestörten Schuldverhältnis mit dem Schuldner beanspruchen konnte; sie beträgt jedoch mindestens 4 %.

d) Der Insolvenzverwalter ist auch zur Verwertung der Gegenstände berechtigt, deren Gebrauch der Schuldner einem Dritten gewerblich gegen Entgelt überlassen hat.

BGH, Urteil vom 16. Februar 2006 - IX ZR 26/05 - OLG Karlsruhe
LG Baden-Baden

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Februar 2006 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gero Fischer und die Richter Dr. Ganter, Kayser, Vill und Dr. Detlev Fischer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 17. Dezember 2004 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Beklagte ist Verwalter im Insolvenzverfahren über das Vermögen der F. T. GmbH & Co. KG (im folgenden: Schuldnerin), das am 1. April 2000 eröffnet wurde. Von ihm verlangt die Klägerin Zinsen gemäß § 169 InsO. Der Berichtstermin fand in diesem Verfahren am 23. Mai 2000 statt.

2 Zum Vermögen der Schuldnerin gehörten 185 Nutzfahrzeuge, deren Anschaffung die Klägerin finanziert hatte. Zur Absicherung der Darlehensforderungen übereignete die Schuldnerin die Fahrzeuge an die Klägerin sicherheitshalber. Mit Ausnahme eines Busses wiesen die Fahrzeuge eine nicht marktgängige Ausstattung auf. Einen Teil der Fahrzeuge hatte die Schuldnerin mit einem Horizontalbohrsystem versehen, das im Wesentlichen aus einer auf dem Zugfahrzeug angebrachten Versorgungseinheit, einem Anhänger und einer hierauf aufgebauten Bohreinheit bestand. Die Klägerin kündigte die mit der Schuldnerin abgeschlossenen Darlehensverträge mit Schreiben vom 8. Februar 2000 fristlos.

3 Der Beklagte gab der Klägerin am 14. Juli 2000 88 Fahrzeuge zur Verwertung frei. Am 29. Januar 2001 folgten weitere 51 Fahrzeuge. Zuvor hatte der Beklagte der Klägerin am 29. Juli 2000 den Bus sowie am 9. Januar 2001 weitere 14 Fahrzeuge, die sich bis dahin im Besitz von - zumeist ausländischen - Betriebsgesellschaften befunden hatten, freigegeben. 31 Fahrzeuge, die gleichfalls an in- und ausländische Unternehmen vermietet waren, veräußerte der Beklagte vornehmlich im Jahre 2000 mit Hilfe eines Verwerters selbst.

4 Die Klägerin begehrt für die angeführten Fahrzeuge Zinsen für die Zeit vom Berichtstermin bis zum jeweiligen Zeitpunkt der Freigabe der Fahrzeuge. Hinsichtlich der vom Beklagten selbst verwerteten Fahrzeuge werden Zinsen vom Berichtstermin bis zum jeweiligen Veräußerungstermin verlangt. Der Beklagte stellt eine Zahlungspflicht in Abrede, weil die Klägerin die Fahrzeuge auch bei früherer Freigabe nicht schneller hätte verwerten können.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

5 Das Landgericht hat der Klage unter Abweisung im Übrigen in Höhe von 120.669,14 € stattgegeben. Das Berufungsgericht hat die hiergegen gerichtete Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision führt zur Zurückverweisung des Verfahrens an das Berufungsgericht.

I.

7 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung ausgeführt, der Beklagte habe gemäß § 169 InsO ab dem Berichtstermin bis zur jeweiligen Freigabe der Fahrzeuge Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz aus den von den Parteien zugrunde gelegten Fahrzeugwerten zu entrichten. Hinsichtlich der vom Beklagten selbst verwerteten Fahrzeuge bestehe ein Zinsanspruch bis zum jeweiligen Veräußerungszeitpunkt. Da eine verzugsähnliche Situation vorliege, sei es gerechtfertigt, wegen der Höhe des Zinssatzes auf die Verzugsvorschriften zurückzugreifen. Hinzu komme, dass die Klägerin ihre Forderungen im Insolvenzverfahren angemeldet habe und eine Mahnung des Insolvenzverwalters ohnehin ausscheide.

8 Der Beklagte könne mangels hinreichender Darlegung nicht geltend machen, durch die spätere Rückgabe der Fahrzeuge an die Klägerin sei die Verwertung nicht verzögert worden. Die Klägerin hätte bei unmittelbarer Freigabe

der Fahrzeuge im Anschluss an den Berichtstermin diese früher verwerten können. Die Klägerin habe gleich nach der Überlassung mit der Verwertung begonnen, so dass sie bei sofortiger Rückgabe aller Wahrscheinlichkeit nach die Veräußerung auch früher hätte betreiben können. Etwa verbleibende Zweifel gingen zu Lasten des beweisbelasteten Beklagten.

9 Die Verzinsungspflicht bestehe für die am 14. Juli 2000 freigegebenen Fahrzeuge auch dann, wenn der Beklagte möglicherweise Zeit benötigt habe, um Horizontalbohrgeräte einzelnen - nicht an diesem Tag freigegebenen - Fahrzeugen zuzuordnen, um hierdurch verkaufsgünstigere Einheiten zusammenzustellen. Jede im Interesse der Masse eingetretene Verzögerung löse den Zinsanspruch aus. Dies gelte auch für fruchtlose Verwertungsversuche des Insolvenzverwalters.

10 Die §§ 166, 169 InsO gälten auch für Gegenstände, die sich im mittelbaren Besitz des Insolvenzverwalters befänden. Eine gemeinsame und einvernehmliche Verwertung der Fahrzeuge durch beide Parteien habe es nicht gegeben, die Klägerin habe lediglich von den ihr nach der Insolvenzordnung zustehenden Mitwirkungsrechten Gebrauch gemacht. Die Klägerin habe weder konkludent auf ihre Zinsansprüche verzichtet noch sei deren Geltendmachung treuwidrig.

II.

11 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

12 1. Nach § 169 Satz 1 InsO sind dem Gläubiger vom Berichtstermin an laufend die geschuldeten Zinsen aus der Insolvenzmasse zu zahlen, solange ein Gegenstand, zu dessen Verwertung der Insolvenzverwalter nach § 166 InsO berechtigt ist, nicht verwertet wird.

13 a) Die Zinszahlung soll ein Ausgleich dafür sein, dass der gesicherte Gläubiger wegen des Verlustes seines Einziehungsrechtes (§ 166 InsO) im Interesse der Insolvenzmasse häufig geraume Zeit auf die ihm zustehenden Verwertungserlöse warten muss. Dementsprechend knüpft der regelmäßige Beginn der Verzinsungspflicht an dem Berichtstermin an. Denn nach diesem Termin hat der Insolvenzverwalter gemäß § 159 InsO unverzüglich das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwerten, soweit die Beschlüsse der Gläubigerversammlung nicht entgegenstehen. Erhebliche Verzögerungen bei der Verwertung beruhen also entweder auf Beschlüssen der Gläubigerversammlung - zum einseitigen Nutzen der Insolvenzmasse - oder auf gestreckten Verwertungshandlungen des Insolvenzverwalters. Hat er einen berechtigten Grund, die Verwertung aufzuschieben, so darf sich dies nicht zum Nachteil der absonderungsberechtigten Gläubiger auswirken (amtliche Begründung der Bundesregierung zum Entwurf einer Insolvenzordnung, BT-Drucks. 12/2443, S. 180 zu § 194). Auf ein Verschulden des Insolvenzverwalters kommt es insoweit nicht an (BGHZ 154, 72, 86).

14 b) Das bedeutet aber nicht, dass die Insolvenzmasse für die Werthaltigkeit des Sicherungsgutes einzustehen hat. § 169 InsO soll - entsprechend der amtlichen Überschrift zu dieser Vorschrift - dem Gläubiger nur "Schutz ... vor einer Verzögerung der Verwertung" gewähren. Diese Schutzbedürftigkeit entfällt ausnahmsweise, wenn auch der Gläubiger selbst im Falle einer eigenen Verwertung seine gesicherten Ansprüche nicht früher hätte verwirklichen kön-

nen. Dementsprechend schließt auch Satz 3 die Verzinsungspflicht aus, soweit nach der Höhe der Forderung sowie dem Wert und der sonstigen Belastung des Gegenstands nicht mit einer Befriedigung des Gläubigers aus dem Verwertungserlös zu rechnen ist. Diese einschränkende Bestimmung knüpft - wie § 30e Abs. 3 ZVG - erkennbar an die dem Insolvenzverwalter obliegende Verwertung von Sachen an. Den für deren Nutzung von der Insolvenzmasse geschuldeten Ausgleich eines Wertverlustes begrenzt § 172 Abs. 1 Satz 2 InsO ebenfalls auf die Werthaltigkeit des Sicherungsguts. Für die Bewertung von Rechten, die keinen zuverlässig schätzbaren Marktwert haben, ist, was die Werthaltigkeit solcher Forderungen angeht, deren Einbringlichkeit entscheidend: Vermag der Drittschuldner gar nichts zu zahlen, ist die Forderung wertlos. Zahlt er nur mit erheblicher Verzögerung, mindert sich der Wert der Forderung entsprechend um den Nutzungswert des Geldes. Soweit die fehlende oder verzögerte Verwertbarkeit einer vom Insolvenzverwalter zunächst nicht freigegebenen Sicherheit nicht auf einem insolvenzspezifischen Risiko beruht, wie etwa bei Wertlosigkeit einer sicherungshalber abgetretenen Forderung oder Beitreibbarkeit einer Forderung nur mit Verzögerung aus Gründen, die beim Drittschuldner liegen, entfällt die Verzinsungspflicht (BGHZ aaO, 86 f).

15 c) Diese Grundsätze gelten in entsprechender Anwendung auch für die Verwertung von sicherungsübereigneten Gegenständen. Sind diese gar nicht verwertungsfähig, entfällt ein Zinsanspruch nach § 169 InsO gänzlich. Verzögert sich die Verwertung aus Gründen, die sich unmittelbar aus der Beschaffenheit des Gutes ergeben, sind für den Zeitraum der hierdurch bedingten Verzögerung keine Zinsen geschuldet. Eine Verzinsungspflicht nach § 169 InsO scheidet deshalb insoweit aus, als auch der Gläubiger die Sache nicht schneller hätte verwerten können als der Insolvenzverwalter. Hätte der Gläubiger den Gegenstand bei eigener Verwertungsbefugnis erst zu einem bestimmten Zeit-

punkt zwischen dem Berichtstermin und dem Datum der tatsächlichen Verwertung durch den Insolvenzverwalter veräußern können, beginnt die Verzinsungspflicht mit diesem Zeitpunkt. Bei Sicherungsgut, das der Insolvenzverwalter nicht selbst verwertet, sondern zu einem späteren Zeitpunkt als dem Berichtstermin an den Gläubiger freigibt, besteht kein Zinsanspruch, soweit dem Gläubiger auch bei unverzüglicher Freigabe keine frühere Verwertung möglich gewesen wäre.

16 d) Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, dass die Darlegungs- und Beweislast für derartige nicht insolvenzspezifische Risiken, die eine Verzögerung der Verwertung des Sicherungsgutes oder dessen gänzliche Nichtverwertbarkeit zur Folge haben, der Insolvenzverwalter trägt. Dies folgt aus dem Rechtsgedanken des § 169 Satz 3 InsO, der nach Inhalt und Systematik der Vorschrift als Ausnahmetatbestand ausgestaltet ist. Der Gesetzgeber hat dies durch den Wortlaut ("gelten nicht") gekennzeichnet, was auch der herkömmlichen Gesetzessprache entspricht (vgl. etwa § 932 Abs. 2 BGB). Nach allgemeinen Grundsätzen trägt für das Eingreifen eines Ausnahmetatbestandes derjenige die Darlegungslast, der sich hierauf beruft (BGHZ 87, 393, 399 f; Musielak/Foerste, ZPO 4. Aufl. § 286 Rn. 36; Zöller/Greger, ZPO 25. Aufl. vor § 284 Rn. 17a). Dies gilt auch für § 169 Satz 3 InsO, so dass regelmäßig der Insolvenzverwalter darlegungs- und beweisbelastet ist (Kübler/Prütting/Kemper, InsO § 169 Rn. 10; MünchKomm-InsO/Lwowski, § 169 Rn. 50; Uhlenbruck, InsO 12. Aufl. § 169 Rn. 14). Hinzu kommt, dass der Insolvenzverwalter aufgrund seiner Tätigkeit im Geschäftsbetrieb des Schuldners regelmäßig die bessere Möglichkeit der Verwertung besitzt als ein außerhalb des Unternehmens stehender Gläubiger (vgl. Grub DZWIR 2002, 441). Hiervon ist auch im vorliegend gegebenen Fall der Veräußerung nicht marktgängiger Nutzfahrzeuge auszugehen.

17 Hat der Insolvenzverwalter den Gegenstand nicht selbst verwertet, sondern nach dem Berichtstermin an den Gläubiger freigegeben, trifft den Gläubiger allerdings die sekundäre Darlegungslast, dass und mit welchem Ergebnis er nach erfolgter Freigabe Verwertungsbemühungen entfaltet hat. Genügt er dieser Anforderung, ist für den Zinsanspruch regelmäßig davon auszugehen, dass eine frühere Überlassung des Gegenstandes auch zu einer früheren Verwertung geführt hätte. Die Zinsen sind dann bis zum Freigabezeitpunkt geschuldet.

18 Da der Zinsanspruch nach Inhalt und Funktion den Charakter einer Entschädigung hat (vgl. BGHZ 154, 72, 86 f) und zudem die Führung des Vollbeweises hinsichtlich des Fehlens einer Verwertungsverzögerung für den Insolvenzverwalter mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten verbunden sein kann, kommt ihm die Beweiserleichterung des § 287 ZPO zugute. Streiten die Parteien über das Bestehen oder die Dauer der Zinspflicht und ist eine vollständige Aufklärung der dafür maßgeblichen Gegebenheiten nicht zu erwarten, ist unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung des Gerichts zu entscheiden, ob und in welchem Umfang eine Verzögerung auf insolvenzspezifischen oder nicht insolvenzspezifischen Ursachen beruht.

19 2. Unter Beachtung dieser Grundsätze hat das Berufungsgericht der Klägerin mit Recht Zinsen nach § 169 InsO in Bezug auf die am 14. Juli 2000 freigegebenen 88 Nutzfahrzeuge und den am 29. Juli 2000 zur Verfügung gestellten Bus zugesprochen. Ob es der Klägerin bei sofortiger Freigabe im Anschluss an den Berichtstermin gelungen wäre, die hier in Rede stehenden Fahrzeuge noch vor den tatsächlichen Freigabeterminen zu veräußern, ist für den Zinsanspruch unerheblich. Ebenso wenig wird die Verzinsungspflicht davon berührt, dass der Beklagte sich im Zeitraum bis zur Freigabe erfolglos bemühte, die

Nutzfahrzeuge mit passenden Containeraufbauten im Verbund als vollständige Arbeitseinheiten zu verkaufen, um dadurch höhere Erlöse zu erzielen. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei ausgeführt, die Klägerin habe insoweit durch die Vorlage der Kaufbelege ihrer - sekundären - Darlegungslast dafür, dass sie die Fahrzeuge zeitnah im Anschluss an die Freigabe veräußern konnte, genügt. Seine Auffassung, zugunsten der Klägerin sei zu vermuten, dass eine frühere Überlassung der Fahrzeuge auch zu einer entsprechend früheren Verwertung geführt hätte, die der Beklagte nicht zu entkräften vermocht habe, ist deshalb nicht zu beanstanden.

20 Entgegen der Ansicht der Revision hat der Beklagte eine fehlende Verzögerung der Verwertung dieser Fahrzeuge auch nicht unter dem Gesichtspunkt der von ihm geltend gemachten gemeinsamen Verwertungsstrategie beider Parteien nachgewiesen. Das Berufungsgericht musste weder aus der von der Klägerin erstellten Unterlage "Verwertungsstrategien für Hallenfahrzeuge" vom 14. März 2000 noch der Aussage der Rechtsanwältin B. den Schluss ziehen, die Parteien hätten zunächst das gemeinsame Ziel verfolgt, die Fahrzeuge wegen höherer zu erwartender Erlöse nach Möglichkeit als einheitliches Horizontalbohrsystem zu verkaufen oder zu vermieten. Das Berufungsgericht ist insoweit in rechtsfehlerfreier tatrichterlicher Würdigung zu dem Ergebnis gelangt, die Klägerin habe lediglich die ihr nach den §§ 167 f InsO zustehenden Mitwirkungsrechte ausgeübt.

21 3. Hinsichtlich der übrigen Fahrzeuge fehlt es dagegen, wie die Revision mit Recht rügt, an einer hinreichenden Würdigung der Beweisergebnisse durch das Berufungsgericht. Auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen kann über das Bestehen von Zinsansprüchen insoweit noch nicht abschließend entschieden werden.

22 a) Das Berufungsgericht hätte sich mit dem Einwand, nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme sei der Klägerin eine frühere Verwertung der am 29. Januar 2001 freigegebenen 51 Fahrzeuge nicht möglich gewesen, weil sie zu diesem Zeitpunkt noch mit dem Absatz der am 14. Juli 2000 herausgegebenen 88 Fahrzeuge beschäftigt gewesen sei, im einzelnen auseinandersetzen müssen. Es wird nach Zurückverweisung der Sache zu prüfen haben, ob nach den vorstehenden Grundsätzen zur Verteilung der Darlegungs- und Beweislast, insbesondere in Ansehung der erstinstanzlichen Aussage des bei der Klägerin für den Verkauf von Nutzfahrzeugen zuständigen Zeugen S. , weiter angenommen werden kann, dass sich die Verwertung der 51 Fahrzeuge durch die hinausgeschobene Freigabe verzögert hat.

23 b) Ebenso fehlt es an hinreichenden Feststellungen des Berufungsgerichts für die Annahme eines Zinsanspruchs hinsichtlich der 31 vom Beklagten unter Zuhilfenahme eines Verwerters veräußerten Fahrzeuge, die sich im unmittelbaren Besitz in- und ausländischer Betriebsgesellschaften befunden haben.

24 aa) Zu Recht ist allerdings das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass dem Insolvenzverwalter ein Verwertungsrecht nach § 166 Abs. 1 InsO auch für diese Gegenstände zustand, obwohl er hieran nur mittelbaren Besitz hielt. Hat der Schuldner - wie vorliegend gegeben - eine sicherungsübereignete Sache gewerblich vermietet oder verleast, wird ganz überwiegend im Schrifttum ein Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters bejaht (Uhlenbruck, aaO § 166 Rn. 4; Braun/Gerbers, InsO 2. Aufl. § 166 Rn. 7; Becker in Nerlich/Römermann, InsO § 166 Rn. 17; Breutigam in Breutigam/Blersch/Goetsch, Insolvenzrecht § 166 Rn. 29; sowie ferner ohne Einschränkung auf Leasing und Miete HK-

InsO/Landfermann, InsO 4. Aufl. § 166 Rn. 14 f, FK-InsO/Wegener § 166 Rn. 4; a.A. MünchKomm-InsO/Lwowski aaO § 166 Rn. 37, 50; Kemper aaO § 166 Rn. 4). Der Senat folgt für die hier gegebene Fallgestaltung der herrschenden Meinung, weil der Insolvenzverwalter jedenfalls sicherungsübereignete Gegenstände, die der Schuldner gewerblich einem Dritten gegen Entgelt überlassen hat, regelmäßig sowohl für eine Unternehmensfortführung als auch für eine geordnete Abwicklung benötigt. Der schuldrechtliche Vertrag besteht in diesen Fällen nach § 108 Abs. 1 Satz 2 InsO zunächst mit Wirkung für die Insolvenzmasse fort. Könnten die Gläubiger ungeachtet dessen auf das Sicherungsgut zugreifen, wäre der Vertragspartner gemäß den § 536 Abs. 3, § 581 Abs. 2 BGB von der Entrichtung des Überlassungsentgelts befreit, was eine Fortführung des Unternehmens behindern könnte. Darüber hinaus zeigt gerade die vorliegende Fallgestaltung, in der die Schuldnerin zusammengesetzte Sachen vermietet hat, die nur teilweise einem Sicherungsgläubiger gehören, dass dem Insolvenzverwalter im Interesse der bestmöglichen Verwertung das Verwertungsrecht zustehen muss. Ferner ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass die unmittelbaren Besitzer ihren Besitzmittlungswillen zugunsten des Beklagten bis zur Vornahme der jeweiligen Veräußerungsgeschäfte nicht aufgegeben haben.

25 bb) Nicht gefolgt werden kann dem Berufungsgericht in der Annahme, der Beklagte habe nicht hinreichend dargelegt, dass der Klägerin im Falle der Freigabe der Fahrzeuge zum Zeitpunkt des Berichtstermins keine frühere Verwertung gelungen wäre. Es hat zwar zutreffend ausgeführt, dass der Hinweis des Beklagten auf Aufnahmeschwierigkeiten des Marktes allein nicht ausreicht, weil die betreffenden Fahrzeuge ohnehin bereits von den kaufenden Betriebsgesellschaften genutzt wurden. Allerdings ergibt sich aus den von der Klägerin vorgelegten Verkaufsunterlagen, dass sie in Bezug auf die weiteren 14 später

an sie freigegebenen Fahrzeuge, die sich bei Betriebsgesellschaften im Rahmen der Vermietung befanden, teilweise ebenfalls nicht unerhebliche Vorlaufzeiten bis zu einem erfolgreichen Verkaufsabschluss benötigte. So konnte die Klägerin das Fahrzeug Nr. 153 (Anlage K 10c) erst zum 6. Juni 2001 zur Veräußerung bringen. Drei der dort aufgelisteten Fahrzeuge (Nr. 146, 148, 152) konnten nach dem eigenen Vorbringen der Klägerin jedenfalls bis zum 14. Oktober 2002 nicht veräußert werden. Das Berufungsgericht wird unter Auswertung des Anlagenkonvoluts K 14 - ggf. unter Heranziehung der Grundsätze von § 287 ZPO - festzustellen haben, mit welchem Vorlauf auch die Klägerin bei den von dem Beklagten veräußerten Fahrzeugen aller Wahrscheinlichkeit nach hätte rechnen müssen. Für diesen Zeitraum kommt eine Verzinsungspflicht regelmäßig nicht in Betracht.

26 c) Unbegründet auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts ist ferner ein Zinsanspruch in der zuerkannten Höhe für die 14 am 9. Januar 2001 freigegebenen Fahrzeuge, die sich überwiegend bei ausländischen Betriebsgesellschaften befunden haben.

27 Das Verwertungsrecht des Beklagten nach § 166 InsO und der daran anknüpfende Zinsanspruch nach § 169 InsO sind hinsichtlich der angeführten Nutzfahrzeuge möglicherweise bereits während der geltend gemachten Zinslaufzeiten infolge einer Aufgabe des Besitzmittlungswillens der unmittelbaren Besitzer erloschen (vgl. BGHZ 161, 90, 112 f). Vorliegend hat das Berufungsgericht lediglich festgestellt, dass die Betriebsgesellschaften sich weigerten, diese Fahrzeuge herauszugeben. Dies kann als Manifestation der Aufgabe des Besitzmittlungswillens oder als Ergreifen von Eigenbesitz oder Anerkennung der Klägerin als Oberbesitzerin verstanden werden. Solange die Mietverträge noch fortbestanden, erscheint es allerdings möglich, dass die Mieter ihre Weigerung

der Herausgabe auf ein vertragliches Besitzrecht gestützt, nicht aber den Herausgabeanspruch des Verwalters grundsätzlich in Abrede gestellt haben. Ist jedoch die Weigerung der Herausgabe durch die Betriebsgesellschaften als Aufgabe des Besitzmittlungswillen zu deuten, steht der Klägerin ab dem Zeitpunkt der Manifestation dieses Willens kein Zinsanspruch nach § 169 InsO mehr zu, weil das Verwertungsrecht dann auf sie übergegangen ist. Ferner wird zu prüfen sein, ob im Hinblick auf die vorerwähnten drei Fahrzeuge (Nr. 146, 148 und 152) überhaupt ein Verzögerungsschaden in Betracht gezogen werden kann.

28 4. Mit Erfolg rügt die Revision auch die Annahme des Berufungsgerichts, die Höhe der nach § 169 InsO geschuldeten Zinsen richte sich nach den vertraglich vereinbarten Verzugszinsen, hilfsweise nach den gesetzlichen Verzugszinsen des § 288 Abs. 1 BGB.

29 a) Nach § 169 InsO sind dem Gläubiger vom Berichtstermin an die geschuldeten Zinsen aus der Insolvenzmasse zu zahlen. Aus Gründen der Praktikabilität ging hierbei der Gesetzgeber davon aus, die Höhe der zu entrichtenden Zinsen ergebe sich aus dem zwischen Gläubiger und Schuldner bestehenden Rechtsverhältnis, wobei dies vertraglich vereinbarte oder kraft Gesetzes geschuldete Zinsen sein könnten (amtliche Begründung der Bundesregierung aaO, S. 180 zu § 194 mit Bezugnahme auf die gleichgelagerte Regelung in § 188 [jetzt § 30e ZVG], S. 177). Nach § 288 BGB a.F., auf den die Gesetzesbegründung insoweit verweist, betrug der gesetzliche Verzugszinssatz im Zeitpunkt der Beratung und des Inkrafttretens der Insolvenzordnung allerdings lediglich 4 %, wobei es schon seinerzeit dem Gläubiger vorbehalten blieb, eine höhere Zinsforderung als Verzugsschaden geltend zu machen (§ 286 Abs. 1, § 288 Abs. 2 BGB a.F.). Durch das Gesetz zur Beschleunigung fälliger Zahlun-

gen vom 30. März 2000 (BGBl I S. 330) wurde der gesetzliche Verzugszinssatz auf 5 % über dem jeweiligen Basiszinssatz erhöht. Die Anhebung hat der Gesetzgeber damit begründet, dass die Zinsermittlung vereinfacht und dem Schuldner deutlich gemacht werden sollte, dass der Verzug mit einer Geldforderung einschneidende Folgen hat. Die alte Regelung habe vielfach auf Schuldner als Einladung gewirkt, statt eines teuren Bankkredits lieber den billigeren "Gläubigerkredit" in Anspruch zu nehmen (amtliche Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung fälliger Zahlungen, BT-Drucks. 14/1246, S. 5). In Umsetzung der europäischen Zahlungsverzugsrichtlinie wurde im Zuge des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes bei Rechtsgeschäften, an denen kein Verbraucher beteiligt ist, der gesetzliche Verzugszinssatz nochmals auf 8 % über dem Basiszinssatz angehoben (§ 288 Abs. 2 BGB n.F.).

30 b) Die Anwendung dieser erhöhten Verzugszinssätze im Rahmen des § 169 InsO wird dem Sinn und Zweck der Regelungen der §§ 166 ff InsO nicht hinreichend gerecht. Die Begründung eines Verwertungsrechts des Insolvenzverwalters an beweglichen Gegenständen, an denen ein Absonderungsrecht besteht, und an zur Sicherheit abgetretenen Forderungen gilt zu Recht als ein Kernstück der Reform des Rechts der Mobiliarsicherheiten in der Insolvenz (Gottwald/Adolphsen, in Kölner Schrift zur Insolvenzordnung, 2. Aufl. S. 1043 Rn. 106; HK-InsO/Landfermann aaO, § 166 Rn. 4; Kemper aaO, § 166 Rn. 1). Der für den Gläubiger als Ausgleich vorgesehene Zinsanspruch nach § 169 InsO soll den Insolvenzverwalter indes nicht davon abhalten, im Interesse einer Unternehmensfortführung oder einer Gesamtveräußerung von seiner Verwertungsbefugnis Gebrauch zu machen. Dies wäre jedoch, anders als im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Insolvenzordnung, nicht selten der Fall, wenn der Verwalter gezwungen wäre, neben der Verpflichtung zur Leistung von Ausgleichszahlungen nach § 172 InsO auch noch vom Berichtstermin bis zum Zeitpunkt der

Verwertung oder der späteren Freigabe des Sicherungsguts höhere Zinsen - derzeit in Höhe von 6,37 % bzw. 9,37 % - auf den voraussichtlichen Verwertungserlös des Gegenstands aus der Masse zu entrichten. Die Anwendung der erhöhten Verzugszinssätze, die nach der Vorstellung des Gesetzgebers jedenfalls auch ein Sanktionselement für den Schuldner beinhalten, erscheint hier zudem deshalb nicht angebracht, weil die Zinszahlungspflicht nach § 169 InsO nicht an ein Verschulden des Insolvenzverwalters an der Verzögerung der Verwertung anknüpft. Aus diesem Grund kommt es für die Höhe der nach dieser Vorschrift geschuldeten Zinsen ferner nicht darauf an, ob sich der Schuldner im Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung bereits in Verzug befand oder nicht.

31 c) Die nach § 169 InsO geschuldeten Zinsen sind demnach in erster Linie danach zu bemessen, in welcher Höhe der Gläubiger sie aus dem ungestörten Rechtsverhältnis mit dem Schuldner beanspruchen konnte. Damit wird der Gläubiger regelmäßig in die Lage versetzt, sich die ihm durch das Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters vorenthaltene Liquidität anderweitig zu beschaffen und so eine wirtschaftliche Einbuße zu vermeiden (vgl. BT-Drucks. aaO). Waren vertraglich ausnahmsweise keine Zinsen als Hauptleistung (§ 488 Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.) geschuldet oder lag der vereinbarte Zinssatz unter 4 %, erscheint es sachgerecht, in Anlehnung an den gesetzlichen Zinssatz des § 246 BGB eine Mindestverzinsung von 4 % auch im Rahmen des § 169 InsO anzunehmen.

III.

32 Das Berufungsurteil ist damit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist, weil sie noch nicht zur Endentscheidung reif ist, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Gero Fischer Dr. Ganter Kayser

Vill Dr. Detlev Fischer

Vorinstanzen:
LG Baden-Baden, Entscheidung vom 30.10.2002 - 2 O 22/02 -
OLG Karlsruhe, Entscheidung vom 17.12.2004 - 10 U 233/02 -