

Analyse zum Eigentumserwerb
der Direktinvestoren an LED Leuchten
im Rahmen der Emissionen von Direktinvestments
durch die Deutschen Lichtmiete Gruppe

Inhaltsübersicht:

A. Prüfungsauftrag	2
B. Wesentliche Ergebnisse	3
C. Sachverhalt.....	3
1. Unternehmensstruktur.....	3
2. Finanzierung, Direktinvestoren	5
3. Eigentumsübertragung bzgl. der LED-Leuchten.....	6
a) Eigentumsübertragung von einer DI-Gesellschaft an einen Direktinvestor.....	6
b) Eigentumsübertragung innerhalb der DLM Gruppe.....	7
c) Tatsächlicher Ablauf	8
4. Sachverhaltsermittlung und Existenz der LED-Leuchten	8
D. Rechtliche Prüfung	9
1. Dingliche Einigung	9
a) Übersendung Eigentumszertifikat für bereits existierende LED-Leuchten.....	10
b) Übersendung Eigentumszertifikat für noch nicht existierende LED-Leuchten	12
c) Kein Eigentumszertifikat, Fehlende Seriennummern, LED-Leuchte nicht hergestellt	12
2. Besitzverschaffung.....	12
a) Besitz der DI-Gesellschaft	13
b) Besitzmittlungsverhältnis	15
3. Verfügungsbefugnis	15
a) Eigentümer.....	15
b) Ermächtigung.....	16
4. Aus-/Absonderungsrecht	17
a) Darstellung KMR-Vertrag.....	17
b) Analyse	18
c) Ergebnis.....	24

A. Prüfungsauftrag

Herr Rechtsanwalt Rüdiger Weiß (der „**Mandant**“) ist zum Insolvenzverwalter über das Vermögen der wesentlichen Gesellschaften der Deutsche Lichtmiete Gruppe bestellt worden. Die Gesellschaften der Deutsche Lichtmiete Gruppe haben das unter C. näher beschriebene Direktinvestitionsmodell angeboten, bei dem sogenannte Direktinvestoren Eigentum an konkreten LED-Leuchten erwerben sollten. Hierzu wurden den Direktinvestoren Eigentumszertifikate

mit den Seriennummern der entsprechenden LED-Leuchten erteilt. Vor dem Hintergrund der Behandlung dieser Direktinvestoren in den jeweiligen Insolvenzverfahren hat der Mandant uns beauftragt, zu prüfen, inwiefern diese Direktinvestoren an den jeweils im Eigentumszertifikat mit Seriennummern benannten LED-Leuchten Eigentum erworben haben und welche Rechte damit verbunden sind.

Die Begutachtung erfolgt auf Grundlage unserer Mandatsvereinbarung mit Haftungsbeschränkung und ausschließlich für den Mandanten und die verfahrensmäßigen Organe in den Insolvenzverfahren über das Vermögen der Gesellschaften der Deutsche Lichtmiete Gruppe. Gegenüber Dritten, insbesondere einzelnen Gläubigern oder Direktinvestoren, wird keine Haftung übernommen.

B. Wesentliche Ergebnisse

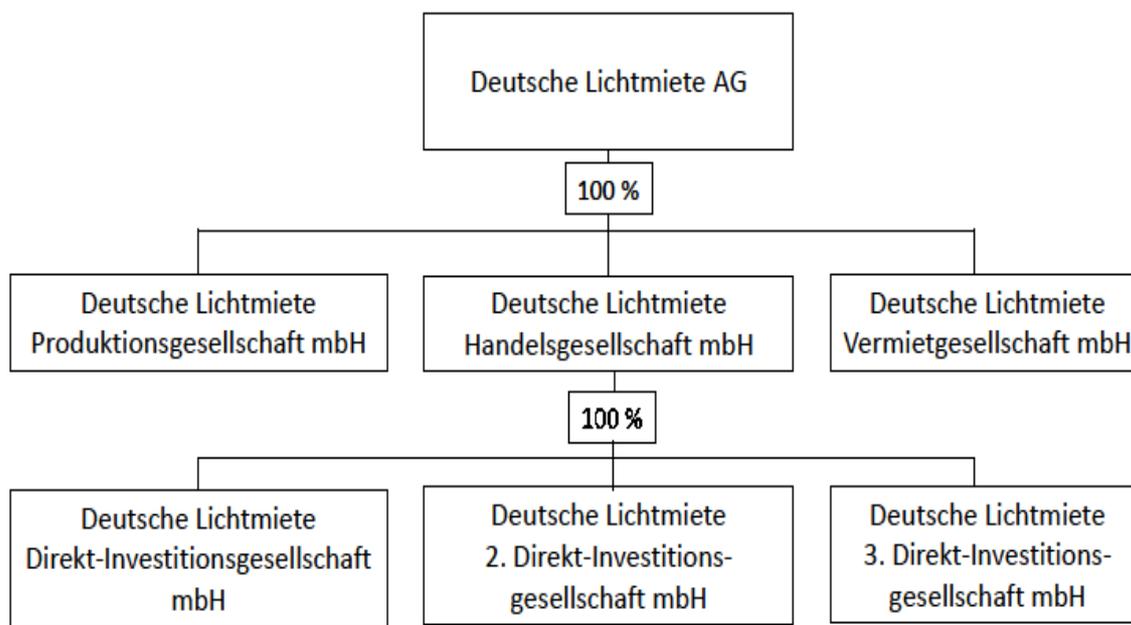
1. Soweit ein Direktinvestor ein Eigentumszertifikat mit Seriennummern erhalten hat und die LED-Leuchten mit diesen Seriennummern tatsächlich existieren, ist davon auszugehen, dass dieser Direktinvestor Eigentum an den LED Leuchten mit diesen Seriennummern erhalten hat.
2. Dies gilt auch dann, wenn auf den Rechnungen, mit denen diese LED-Leuchten von der DLM Produktion an die DLM Handel und von der DLM Handel an die jeweilige DI-Gesellschaft fakturiert wurden, keine Seriennummern angegeben waren.
3. Der Direktinvestor hat auch dann wirksam Eigentum an den LED Leuchten erworben, wenn das Eigentumszertifikat nicht von der jeweiligen DI-Gesellschaft unterzeichnet worden ist.
4. Aufgrund der hier gewählten und umgesetzten vertraglichen Gestaltung steht dem jeweiligen Direktinvestor eher ein Aussonderungsrecht nach § 47 InsO als ein Absonderungsrecht nach § 51 Nr. 1 InsO zu.

C. Sachverhalt

1. Unternehmensstruktur

Die Deutsche Lichtmiete Unternehmensgruppe („**DLM Gruppe**“) vermietet moderne LED-Beleuchtungstechnik an Unternehmen aus den Bereichen Industrie, Produktion, Handel und

Dienstleistungen sowie Einrichtungen der öffentlichen Hand. Die wesentlichen Gesellschaften der DLM Gruppe und die Beteiligungsverhältnisse ergeben sich aus der nachfolgenden Übersicht:



Die DLM Gruppe ist ein vertikal integrierter Konzern: Sämtliche Management- und Overheadfunktionen (insbesondere Finanzbuchhaltung, Lohnbuchhaltung, Marketing, Öffentlichkeitsarbeit, etc.) werden für sämtliche Konzerngesellschaften durch die Deutsche Lichtmiete AG („**DML AG**“) als Managementholding erbracht. Die Deutsche Lichtmiete Produktionsgesellschaft mbH („**DLM Produktion**“) stellt LED-Leuchten (die „**LED-Leuchten**“) selbst her bzw. kauft diese von Drittanbietern an. Die LED-Leuchten werden von der Deutsche Lichtmiete Vermietgesellschaft mbH („**DLM Vermiet**“) an Kunden vermietet (einschließlich der vorherigen Lichtplanung, Umrüstung, Installation, etc.). Die Deutsche Lichtmiete Handelsgesellschaft mbH („**DLM Handel**“) betreibt den (Zwischen-)Handel und die (Zwischen-)Vermietung der LED-Leuchten zwischen der DLM Produktion und der DLM Vermiet.

Die Deutsche Lichtmiete Direkt-Investitionsgesellschaft mbH („**DLM-DI**“), die Deutsche Lichtmiete 2. Direkt-Investitionsgesellschaft („**DLM-2.DI**“) und die Deutsche Lichtmiete 3. Direkt-Investitionsgesellschaft mbH („**DLM-3.DI**“) (DML-DI, DLM-2.DI und DLM-3.DI einzeln oder zusammen die „**DI-Gesellschaft(en)**“) sind Emittenten von Vermögensanlagen im Wege der Direktinvestition und haben in diesem Zusammenhang die LED-Leuchten angeboten (dazu unter 2.).

Die DLM Gruppe war im Zeitpunkt der Emission der Direktinvestitionen nicht nur einheitlich gesellschaftsrechtlich beherrscht, sondern die Geschäftsführungsorgane sämtlicher der vor genannten Gesellschaften waren mit Herrn Alexander Hahn, dem Gründer der DLM Gruppe, als einzelvertretungsberechtigten und von den Beschränkungen des § 181 BGB befreiten Geschäftsführer bzw. Vorstand besetzt.

Anfang Mai 2022 wurden über die Vermögen der vorbeschriebenen wesentlichen Gesellschaften (u.a.) der DLM Gruppe Insolvenzverfahren eröffnet.

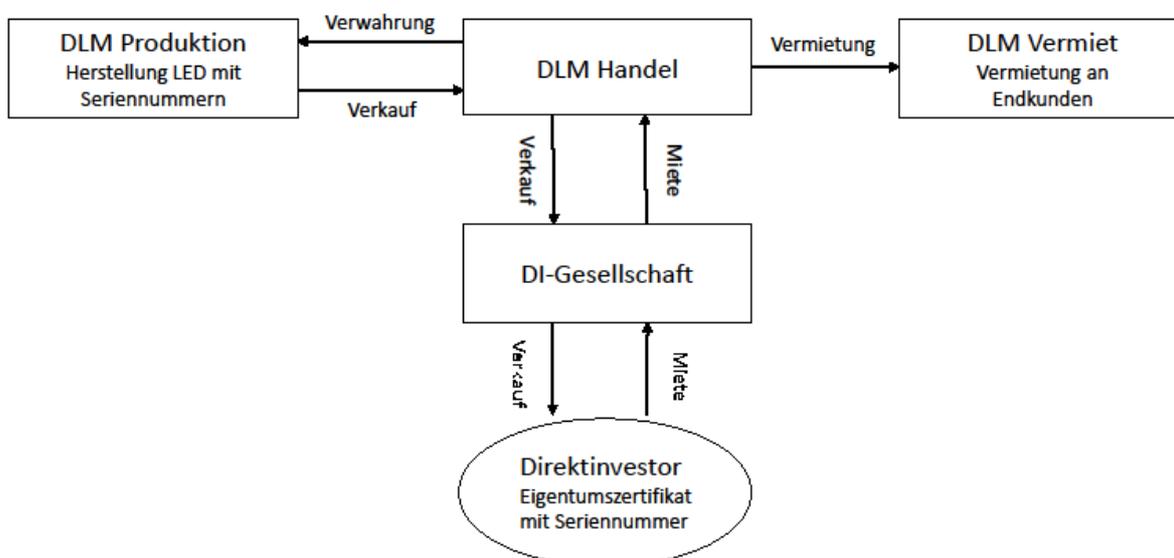
2. Finanzierung, Direktinvestoren

Die Finanzierung der DLM Gruppe erfolgte nicht über Kreditinstitute, sondern durch von der DLM AG begebene Unternehmensanleihen sowie über Direktinvestitionen, die von den DI-Gesellschaften und weiteren Direktinvestitionsgesellschaften, die gesellschaftsrechtlich nicht Teil der DLM Gruppe sind, angeboten wurden.

Die DI-Gesellschaften haben LED-Leuchten der DLM Gruppe auf Basis von Emissionsprospekten für Vermögensanlagen in Form von Direktinvestments (Verkaufsprospekt „LichtmieteEnergieEffizien A+“ vom 17.11.2016, Verkaufsprospekt „LichtmieteEnergieEffizien A+“ vom 12.10.2017 sowie Verkaufsprospekt „LichtmieteEnergieEffizien A+“ vom 19.09.2018 über jeweils bis zu EUR 40 Mio.) über Vertriebsgesellschaften Anlegern angeboten (die Anleger einzeln oder zusammen der / die „**Direktinvestor(en)**“).

Das Investment der Direktinvestoren erfolgte dabei über den Abschluss eines sogenannten Kauf-, Miet- und Rückkaufvertrag (der „**KMR-Vertrag**“) mit einer DI-Gesellschaft. Wie die Bezeichnung des KMR-Vertrages vermuten lässt, beinhaltet dieser in einem Vertrag den Ankauf der LED-Leuchten durch den Direktinvestor von der DI-Gesellschaft, die Vermietung der gekauften LED-Leuchte von dem Direktinvestor an die DI-Gesellschaft und der (bereits bei Vertragsschluss angelegte) Rückverkauf der LED-Leuchten vom Direktinvestor an die DI-Gesellschaft aufschiebend bedingt u. a. auf die Beendigung des Mietverhältnisses. Zur Absicherung der Direktinvestoren wurde neben dem KMR-Vertrag auch ein Mittelfreigabevertrag zwischen der DI-Gesellschaft und einer Treuhandgesellschaft abgeschlossen sowie (wahlweise) ein Mieteinnahmenpoolvertrag zwischen dem Direktinvestor, der DI-Gesellschaft, der DLM Handel, der DLM Vermiet sowie einer Treuhandgesellschaft.

Nach dem Investitionsmodell sollten die DI-Gesellschaften das Eigentum an den LED-Leuchten nach Abschluss des KMR-Vertrages von der DLM Handel erwerben, welche dieses wiederum von der DLM Produktion erwerben sollte. Dafür wurde zwischen der jeweiligen DI-Gesellschaft und der DLM Handel eine Rahmenvereinbarung (die „**Rahmenvereinbarung**“) abgeschlossen, wonach letztere zum Abschluss von Kaufverträgen über LED-Leuchten und anschließender Anmietung verpflichtet war. Schließlich sollte die DLM Handel die LED-Leuchten an die DLM Vermiet und diese wiederum an die tatsächlichen Endmieter als Nutzer der LED-Leuchten (die „**Endmieter**“) vermieten. Der Ablauf wird durch die nachfolgende Übersicht vereinfacht dargestellt.



3. Eigentumsübertragung bzgl. der LED-Leuchten

a) Eigentumsübertragung von einer DI-Gesellschaft an einen Direktinvestor

Die Übereignung der LED-Leuchten von der DI-Gesellschaft an die Direktinvestoren ist jeweils in § 2 der KMR-Verträge wie folgt vereinbart:

„§ 2 Übereignung

2.1 Die DLM [DI-Gesellschaft] wird die gemäß § 1 gekauften Deutsche Lichtmiete LED-Industrieprodukte [LED-Leuchten] spätestens 90 Tage nach vollständiger Zahlung des Kaufpreises an den Käufer [Direktinvestor] übereignen. Die Einigung über den Eigentumsübergang erfolgt dergestalt, dass die DLM

dem Käufer ein Eigentumszertifikat übermittelt, in dem die Deutsche Lichtmiete LED-Industrieprodukte mit ihren jeweiligen Seriennummern bezeichnet sind. Auf den Zugang der Annahmeerklärung des Käufers als Bedingung für den Erwerb des Eigentums an den Deutsche Lichtmiete LED-Industrieprodukten verzichten die Parteien. An die Stelle einer Übergabe der Deutsche Lichtmiete LED-Industrieprodukte an den Käufer tritt die Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses zwischen der DLM und dem Käufer, nämlich der in § 3 vereinbarte Mietvertrag.“

Nach dem aktuellen Kenntnisstand der Insolvenzverwaltung wurde (fast) allen Direktinvestoren ein Eigentumszertifikat im Sinne von § 2 des jeweiligen KMR-Vertrages mit konkreten Seriennummern der gekauften LED-Leuchten übersandt. Dabei sind die Eigentumszertifikate teilweise unterschrieben, teilweise gibt es zwar eine Unterschriftenzeile, aber keine Unterschrift, und teilweise gibt es eine Zeile mit dem Hinweis „*Dieses Dokument wurde elektronisch erstellt und ist daher auch ohne Unterschrift gültig*“. Teilweise wurden die Eigentumszertifikate auch erst nach mehr als 90 Tagen nach Abschluss des KMR-Vertrages an den Direktinvestor übersandt. Unklar ist derzeit noch, welche Gesellschaft der DLM Gruppe die Eigentumszertifikate ausgefertigt hat. Zum Zeitpunkt der Erstellung des jeweiligen Eigentumszertifikats mit den spezifischen Seriennummern waren die betreffenden LED-Leuchten mit diesen Seriennummern teilweise bereits hergestellt, teilweise mussten diese aber auch erst noch hergestellt werden.

b) Eigentumsübertragung innerhalb der DLM Gruppe

Bezüglich der nach dem Investitionsmodell vorgesehenen Übertragungen von LED-Leuchten innerhalb der DLM Gruppe liegen nach dem aktuellen Kenntnisstand der Insolvenzverwaltung folgende Informationen vor:

Die Produktionsgesellschaft hat Rechnungen an die Handelsgesellschaft für LED-Leuchten gestellt. Diese Rechnungen enthielten zum Teil bestimmte Seriennummern, zum Teil jedoch auch keine Seriennummern, sondern nur die Anzahl und den Modelltyp der LED-Leuchten. Von der Handelsgesellschaft wiederum wurden Rechnungen an die DI-Gesellschaften gestellt, die ebenfalls nur zum Teil Seriennummern enthielten. Nach dem aktuellen Kenntnisstand der Insolvenzverwaltung wurden die LED-Leuchten bei der jeweiligen DI-Gesellschaft in der Bilanz aktiviert.

Zwischen der Handelsgesellschaft und der DI-Gesellschaft bestand die oben benannte Rahmenvereinbarung. Weitere (schriftliche) Vereinbarungen im Hinblick auf die interne Übereignung der LED-Leuchten liegen nicht vor.

c) Tatsächlicher Ablauf

Insgesamt lässt sich der Ablauf des Direktinvestitionsmodells wie folgt zusammenfassend beschreiben:

- Investor wird durch den Vertrieb geworben und unterschreibt einen KMR-Vertrag mit einer DI-Gesellschaft über (z.B.) 100 LED-Leuchten Typ X.
- Daraufhin informiert die DI-Gesellschaft die DLM Handel, dass man 100 LED-Leuchten Typ X erwerben möchte.
- Daraufhin informiert die DLM Handel die DLM Produktion, dass man 100 LED-Leuchten Typ X erwerben möchte.
- Die DLM Produktion erstellt daraufhin eine Rechnung über 100 LED-Leuchten Typ X gegenüber der DLM Handel. In der Rechnung sind Seriennummern für jede der 100 LED-Leuchten Typ X (Szenario A) angegeben oder (Szenario B) nicht angegeben.
- Die DLM Produktion hat die 100 LED Typ X zum Zeitpunkt der Rechnungsstellung (Szenario X) bereits produziert und auf Lager oder (Szenario Y) noch nicht produziert.
- Die DLM Handel erstellt (gleichzeitig) eine Rechnung über 100 LED-Leuchten Typ X gegenüber der DI-Gesellschaft. In der Rechnung sind Seriennummern für jede der 100 LED-Leuchten Typ X (Szenario A) angegeben oder (Szenario B) nicht angegeben.
- Der Direktinvestor erhält ein Eigentumszertifikat mit konkreter Seriennummern unabhängig davon, ob die 100 LED-Leuchten Typ X zu diesem Zeitpunkt bereits existieren oder nicht.

4. Sachverhaltsermittlung und Existenz der LED-Leuchten

Der vorstehend geschilderte Sachverhalt beruht auf den Angaben der Insolvenzverwaltung. Deren Informationen beruhen auf Gesprächen mit Mitarbeitern der DLM Gruppe sowie den aufgefundenen Unterlagen. Aufgrund der Beschlagnahme einer Vielzahl von Unterlagen der DLM Gruppe durch die Staatsanwaltschaft, (drohender) strafrechtlicher Ermittlungen gegen Mitarbeiter der DLM Gruppe und dem Verlust von Wissensträgern infolge der zunächst erfolgten Rücknahme der ursprünglichen Eigenanträge ist die Aufarbeitung des Sachverhaltes äußerst schwierig. Es ist daher nicht auszuschließen, dass der tatsächliche Sachverhalt von dem

geschilderten Sachverhalt abweichen könnte. Unsere rechtliche Prüfung basiert auf dem vorstehend geschilderten Sachverhalt.

Die Ermittlungen der Insolvenzverwaltungen haben nach aktuellem Stand ergeben, dass die DI-Gesellschaften insgesamt mit [3.143] Direktinvestoren KMR-Verträge abgeschlossen haben und dass Eigentumszertifikate mit Seriennummern für 144.346 LED-Leuchten ausgestellt wurden. Eine (vorläufige) Bestandsaufnahme ist jedoch zu dem Ergebnis gekommen, dass von den 144.346 LED-Leuchten insgesamt nur 50.217 LED-Leuchten vorhanden sind und zu den weiteren 94.129 Seriennummern tatsächlich keine LED-Leuchten existieren, d. h. LED-Leuchten mit einer entsprechenden Seriennummer nicht produziert worden sind.

D. Rechtliche Prüfung

Zu prüfen ist, ob die Direktinvestoren wirksam Eigentum an den LED-Leuchten erlangt haben, deren Seriennummern in den ihnen jeweils erteilten Eigentumszertifikaten verzeichnet sind. Dies setzt eine dingliche Einigung zwischen DI-Gesellschaft und Direktinvestor voraus, die im Zeitpunkt der Besitzverschaffung noch fortbestanden haben muss (dazu 1.). Außerdem bedarf es einer hinreichenden Besitzverschaffung nach §§ 929 ff. BGB (dazu 2.) und die DI-Gesellschaft muss zur Verfügung über die LED-Leuchten befugt gewesen sein (dazu 3.). Abschließend ist zu analysieren, ob hier bei erfolgter Eigentumsübertragung ein Aus- oder Absonderungsrecht des jeweiligen Investors an den LED-Leuchten vorliegt (dazu 4.).

1. Dingliche Einigung

Im Rahmen eines Eigentumserwerbs müssen sich der Veräußerer und der Erwerber der Sache darüber einig sein, dass das Eigentum übergehen soll. Die Einigung ist ein dinglicher Vertrag, auf welchen die allgemeinen Vorschriften über Rechtsgeschäfte grundsätzlich Anwendung finden.¹ Neben dem Angebot über die Einigung muss also auch die Annahme dieses Angebotes erfolgen. Die Einigung muss sich insbesondere auf individuell bestimmte Sachen beziehen; es gilt der sogenannte Bestimmtheitsgrundsatz.

Nach der in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entwickelten Formel verlangt der Bestimmtheitsgrundsatz, dass *„infolge der Wahl einfacher, äußerer Abgrenzungskriterien für*

¹ BeckOK BGB/Kindl, 61. Ed. 1.2.2022, BGB § 929 Rn. 8.

jeden, der die Parteiabreden in dem für den Eigentumsübergang vereinbarten Zeitpunkt kennt, ohne Weiteres ersichtlich ist, welche individuell bestimmten Sachen übereignet worden sind“.²

In § 2.1 des KMR-Vertrag ist dazu geregelt:

„Die Einigung über den Eigentumsübergang erfolgt dergestalt, dass die DLM dem Käufer ein Eigentumszertifikat übermittelt, in dem die Deutsche Lichtmiete LED-Industrieprodukte mit ihren jeweiligen Seriennummern bezeichnet sind.“

a) Übersendung Eigentumszertifikat für bereits existierende LED-Leuchten

Soweit den Direktinvestoren Eigentumszertifikate mit konkreten Seriennummern zugegangen sind und zum Zeitpunkt der Übermittlung bereits LED-Leuchten mit entsprechenden Seriennummern existierten, liegt jedenfalls ein Angebot der DI-Gesellschaft über die dingliche Einigung der Übereignung mit ausreichender Bestimmtheit vor.

Dabei ist auch unerheblich, dass die Eigentumszertifikate teilweise nicht unterzeichnet worden sind, obwohl sie ein Unterschriftenfeld aufweisen. Das Angebot auf eine dingliche Einigung ist formfrei möglich.³ Die fehlende Unterschrift ist insbesondere vor dem Hintergrund, dass das Eigentumszertifikat zusammen mit einem persönlichen, zielgerichteten Anschreiben versandt wurde auch kein Hinweis auf einen fehlenden Einigungswillen der DI-Gesellschaft. Da wie aufgezeigt die allgemeinen Vorschriften über Rechtsgeschäfte auf die dingliche Einigung Anwendung finden und das Eigentumszertifikat somit in Verbindung mit dem persönlichen Anschreiben nach §§ 133, 157 BGB ausgelegt werden kann, konnte der Direktinvestor als Empfänger davon ausgehen, dass die gezielte Übersendung des Eigentumszertifikates – auch wenn dieses nicht unterschrieben war – vor dem Hintergrund des KMR-Vertrages so zu verstehen ist, dass die DI-Gesellschaft ihm ein Angebot auf Übereignung der im Eigentumszertifikat mit Seriennummer aufgeführten LED-Leuchten machen wollte. Später wurde die Ausgestaltung des Eigentumszertifikates auch so geändert, dass eine Unterschrift der DI-Gesellschaften bereits nicht mehr vorgesehen war.

² BeckOGK/Klinck, 1.1.2022, BGB § 929 Rn. 10.

³ MüKoBGB/Oechsler, 8. Aufl. 2020, BGB § 929 Rn. 23.

Das Angebot über die dingliche Einigung der Übereignung durch Übersendung des Eigentumszertifikats müsste von den Direktinvestoren auch angenommen worden sein und diese Annahmeerklärung grundsätzlich auch der DI-Gesellschaft zugegangen sein. Auf das Zugangserfordernis wird allerdings in § 2.1 des KMR-Vertrags verzichtet:

„Auf den Zugang der Annahmeerklärung des Käufers als Bedingung für den Erwerb des Eigentums...verzichten die Parteien.“

Ein solcher Verzicht ist grundsätzlich möglich, vgl. § 151 BGB. Jedoch kann nur auf den *Zugang* der Annahmeerklärung, nicht auf die *Abgabe* der Annahmeerklärung verzichtet werden.⁴ Eine Annahmeerklärung liegt vor, wenn aus der Sicht eines unbeteiligten objektiven Dritten das Verhalten des Angebotsempfängers auf Grund aller äußeren Indizien als Betätigung eines Annahmewillens zu werten ist.⁵ Als Indiz dafür hat der BGH den Umstand gewertet, dass der Vertragsschluss für den Angebotsempfänger vorteilhaft erscheint und er dieses Angebot nicht durch eine nach außen erkennbare Willensäußerung abgelehnt hat.⁶ Die Einigung über den Eigentumsübergang von LED-Leuchten ist gerade das, was der Direktinvestor möchte und damit ist die Einigung für den Direktinvestor vorteilhaft. Eine nach außen erkennbare Ablehnung ist soweit ersichtlich in keinem Fall erfolgt. Es ist daher davon auszugehen, dass der jeweilige Direktinvestor das Angebot wirksam angenommen hat.

Im Ergebnis liegt somit bezüglich der Sachverhalte, bei denen Direktinvestoren Eigentumszertifikate mit Seriennummern erhalten haben, bei denen zum Zeitpunkt der Übermittlung des Eigentumszertifikates LED-Leuchten mit entsprechenden Seriennummern bereits existierten, eine dingliche Einigung vor.

Dabei dürfte es auch unerheblich sein, wenn Eigentumszertifikate erst später als 90 Tage nach vollständiger Zahlung durch den Direktinvestor versandt wurden. Zwar regelt § 2.1 des KMR-Vertrages, dass die DI-Gesellschaft spätestens 90 Tage nach vollständiger Zahlung des Kaufpreises an den Direktinvestor übereignen wird, doch dürfte dies keine vereinbarte Ausschlussfrist darstellen und die spätere Übersendung somit die dingliche Einigung nicht ausschließen, sondern maximal eine schuldrechtliche Vertragsverletzung darstellen.

⁴ BeckOGK/Möslein, 1.2.2018, BGB § 151 Rn. 17.

⁵ BGHZ 111, 97 (101) = NJW 1990, 1655 (1656); BGH NJW 1999, 2179; 2000, 276 (277); 2004, 287 (288).

⁶ BGHZ 111, 97 (101) = NJW 1990, 1655 (1656); BGH NJW 1990, 1655 (1656); 1999, 2179; 2004, 287 (288).

b) Übersendung Eigentumszertifikat für noch nicht existierende LED-Leuchten

Unerheblich ist, wenn zum Zeitpunkt der Übermittlung des Eigentumszertifikates LED-Leuchten mit den jeweils benannten Seriennummern noch gar nicht existierten. Eine dingliche Einigung kann sich auf noch herzustellende oder zu erwerbende Sachen beziehen, wie es z. B. auch typischerweise im Rahmen von Sicherungsvereinbarungen über (zukünftiges) Sicherungseigentum erfolgt.⁷ Eine hinreichende Bestimmtheit der Sache, welche von den Parteien der dinglichen Einigung übereignet werden soll, liegt durch die Benennung der Seriennummern gleichwohl vor. Diese sogenannte antizipierten Einigung im Hinblick noch herzustellende LED-Leuchten genügt den Anforderungen an eine dingliche Einigung im Sinne der §§ 929 ff. BGB.

c) Kein Eigentumszertifikat, Fehlende Seriennummern, LED-Leuchte nicht hergestellt

Soweit Direktinvestoren kein Eigentumszertifikat erhalten haben, liegt keine dingliche Einigung vor und die Direktinvestoren sind nicht Eigentümer von LED-Leuchten geworden.

Bezüglich der (wenigen) Sachverhalte, bei denen Direktinvestoren keine Seriennummern zugeordnet wurden, fehlt eine wirksame Einigung mangels Bestimmbarkeit. Dabei ist jedoch festzuhalten, dass „diese“ LED-Leuchten ohnehin nicht existieren; folglich eine Übereignung von LED-Leuchten an die betroffenen Direktinvestoren bereits aufgrund dieses Umstandes scheitert.

Sollten LED-Leuchten mit entsprechenden Seriennummern trotz Übermittlung eines Eigentumszertifikates nicht mehr hergestellt worden sein, scheitert der Eigentumserwerb schon an der Nichtexistenz der LED-Leuchten.

2. Besitzverschaffung

Eine tatsächliche Übergabe der LED-Leuchten an die Direktinvestoren i. S. d. § 929 S. 1 BGB war nach dem Direktinvestitionsmodell nicht vorgesehen und ist auch nicht erfolgt. Stattdessen sollte nach dem KMR-Vertrag die Besitzverschaffung durch Übergabesurrogat gemäß § 930 BGB durch die Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses erfolgen.

§ 2 des KMR-Vertrages regelt dazu:

⁷ BeckOGK/Klinck, 1.1.2022, BGB § 930 Rn. 75.

„An die Stelle einer Übergabe der Deutsche Lichtmiete LED-Industrieprodukte [LED-Leuchten] an den Käufer [Direktinvestor] tritt die Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses zwischen der DLM [DI-Gesellschaft] und dem Käufer, nämlich der in § 3 vereinbarte Mietvertrag.“

Gemäß § 930 BGB kann die Übergabe dadurch ersetzt werden, dass der Eigentümer, der Besitz an der Sache hat, mit dem Erwerber ein Rechtsverhältnis vereinbart, vermöge dessen der Erwerber den mittelbaren Besitz erlangt. Auch wenn der Wortlaut der Norm vom Eigentümer spricht, bezieht sich die Norm allgemein auf Veräußerer.⁸ Für ein wirksames Übergabesurrogat i. S. d. § 930 BGB muss der Veräußerer Besitzer der Sache sein und es muss ein Besitzmittlungsverhältnis mit dem Erwerber vereinbart worden sein.

a) Besitz der DI-Gesellschaft

Erste Voraussetzung des § 930 BGB ist somit, dass die DI-Gesellschaft als Veräußerer unmittelbaren oder mittelbaren Besitz als Eigenbesitzer an den LED-Leuchten hatte.⁹

Unmittelbarer Besitz einer DI-Gesellschaft an den LED-Leuchten war nach dem Direktinvestitionsmodell nicht vorgesehen. Die LED-Leuchten sollten sich im Lager bei der DLM Produktion oder bei den Endmietern der DLM Vermiet befinden.

In Betracht kommt aber mittelbarer Besitz der DI-Gesellschaften. Mittelbarer Besitz setzt voraus, dass eine Person (Besitzmittler) den unmittelbaren Besitz ausübt, und dabei einer anderen Person (mittelbarer Besitzer) gegenüber aufgrund eines bestimmten Rechtsverhältnisses zeitweise zum Besitz berechtigt ist (Besitzmittlungsverhältnis) und ihren Besitz in Anerkennung dieses Verhältnisses ausübt (Besitzmittlungswille).¹⁰

Sofern die LED-Leuchten bereits an Endkunden vermietet waren, war unmittelbarer Besitzer der jeweilige Mietkunde. Vermittelt durch die entsprechenden Mietverträge war die DLM Vermiet mittelbare Besitzerin der ersten Stufe, die DLM Handel mittelbarer Besitzer zweiter Stufe und die DI-Gesellschaft mittelbarer Besitzer dritter Stufe (gestufter mittelbarer Besitz). Die vorgenannten Besitzmittlungsverhältnisse bezogen sich auch hinreichend bestimmt auf die zu

⁸BeckOGK/Klinck, 1.1.2022, BGB § 930 Rn. 16.

⁹ BeckOGK/Klinck, 1.1.2022, BGB § 930 Rn. 20; BeckOK BGB/Kindl, 61. Ed. 1.2.2022, BGB § 930 Rn. 3.

¹⁰ MüKoBGB/Schäfer, 8. Aufl. 2020, BGB § 868 Rn. 8.

übereignenden LED-Leuchten.¹¹ Denn alle beteiligten Gesellschaften wurden durch Alexander Hahn als einzelvertretungsberechtigten Geschäftsführer vertreten, der umfassend Kenntnis von dem unter Ziffer C. 2. beschriebenen Direktinvestitionsmodells einschließlich der Vermietungs- und Übereignungsstruktur hatte. Es ist daher davon auszugehen, dass sich die nach Maßgabe des unter Ziffer C.2 beschriebenen Direktinvestitionsmodells Mietverhältnisse auf alle LED-Leuchten beziehen, für die Eigentumszertifikate erteilt worden waren. Über die DLM AG als Management Holding konnte jede der beteiligten Gesellschaften der DLM Gruppe zu jedem Zeitpunkt ermitteln, für welche konkreten LED-Leuchten Eigentumszertifikate erteilt worden waren. Die DI-Gesellschaft war in diesen Fällen daher mittelbare Besitzerin (dritter Stufe) in Bezug auf die zu übereignenden LED-Leuchten.

Sofern die LED-Leuchten im Zeitpunkt der Erteilung des Eigentumszertifikats bereits hergestellt und noch nicht an Endkunden vermietet waren, befanden sie sich im Lager der DLM Produktion, die demnach als unmittelbare Besitzerin anzusehen sein dürfte. Nach dem Direktinvestitionsmodell war vorgesehen, dass die DLM Produktion die LED-Leuchten an die DLM Handel veräußert und die DLM Handel die LED-Leuchten weiter an die DI-Gesellschaften veräußert.

Die DLM Produktion und die DLM Handel haben Kaufverträge über LED-Leuchten geschlossen. Zwar liegen keine ausdrücklichen (schriftlichen) Kaufverträge vor, aber Rechnungen von der DLM Produktion an die DLM Handel über LED-Leuchten, aus denen sich zumindest konkludent die Vereinbarung eines Kaufvertrages über die in Rechnung gestellte Anzahl von LED-Leuchten ergibt. Dabei war in keiner Stufe vorgesehen, dass die LED-Leuchten tatsächlich übergeben werden. Bei lebensnaher Auslegung ist daher davon auszugehen, dass auch in diesen Verhältnissen (konkludent) Besitzmittlungsverhältnisse i. S. d. § 930 BGB dergestalt vereinbart wurden, dass die DLM Produktion die LED Leuchten für den jeweiligen Eigentümer verwahrt. Auch diese Besitzmittlungsverhältnisse waren hinreichend bestimmt auf die zu übereignenden LED-Leuchten bezogen. Dort wo die entsprechenden Seriennummern in den Rechnungen zwischen den Gesellschaften angegeben waren, ist eine Zuordnung anhand dieser Rechnungen möglich. Selbst wenn in den Rechnungen entsprechende Seriennummern fehlen, können aber die Eigentumszertifikate zur konkretisierenden Auslegung herangezogen werden, denn vor dem Hintergrund des unter Ziffer C. 2 beschriebenen Investitionskonzepts war nach dem objektiven Empfängerhorizont (§ 133, 157 BGB) davon auszugehen, dass die

¹¹ Zum Bestimmtheitserfordernis beim Besitzkonstitut BeckOGK/Götz, 1.4.2022, BGB § 868 Rn. 35.

beteiligten Gesellschaften, die alle von Herrn Alexander Hahn vertreten wurden, bezüglich dieser konkreten LED-Leuchten Besitzmittlungsverhältnisse begründen wollten. In diesen Fällen erfolgte die Besitzverschaffung nach § 930 BGB in der Weise, dass die DLM Produktion als ursprünglicher Veräußerer und unmittelbarer Besitzer die LED Leuchten für die DLM Handel als Erwerber verwahrt. Die DLM Handel ihrerseits erkennt die jeweilige DI Gesellschaft als Oberbesitzer an. Auch hinsichtlich der LED-Leuchten, die sich im Zeitpunkt der Erteilung des Eigentumszertifikats noch im Lager der DLM Produktion befanden, war die jeweilige DI-Gesellschaft somit mittelbare Besitzerin. Die vorstehenden Ausführungen gelten entsprechend für die LED-Leuchten, die erst nach der Übersendung des Eigentumszertifikats hergestellt wurden.

b) Besitzmittlungsverhältnis

Wie oben bereits ausgeführt, ist für ein wirksames Übergabesurrogat i. S. d. § 930 BGB neben dem Besitz des Veräußerers auch ein Besitzmittlungsverhältnis mit dem Erwerber notwendig. Hier haben die Parteien des KMR-Vertrages einen Mietvertrag vereinbart, d.h. die DI-Gesellschaft sollte die LED-Leuchten nicht an den Direktinvestor übergeben, sondern die DI-Gesellschaft sollte diese LED-Leuchten mieten. Dieses Mietverhältnis als in § 868 BGB ausdrücklich benanntes Besitzmittlungsverhältnis ist grundsätzlich ausreichend.

3. Verfügungsbefugnis

Schließlich müsste die DI-Gesellschaft auch zur Eigentumsübertragung an die Direktinvestoren befugt gewesen sein; also entweder selbst Eigentümerin der LED-Leuchten gewesen sein oder aber vom Eigentümer hierzu ermächtigt worden sein. Sofern keine der vorgenannten Alternativen vorliegt, kommt auch eine (nachträgliche) Genehmigung der Eigentumsübertragung durch den Eigentümer in Betracht oder ein gutgläubiger Erwerb.

a) Eigentümer

Ursprünglich lag das Eigentum der LED-Leuchten bei der DLM Produktion. Nach dem unter Ziffer C. 2 dargestellten Direktinvestitionsmodell sollten die LED-Leuchten von der DLM Produktion an die DLM Handel und von dieser an die jeweilige DI-Gesellschaft übereignet werden. Ausdrückliche schriftliche Übereignungsverträge in Bezug auf einzelne Leuchten liegen nicht vor. Allerdings hat die DLM Produktion der DLM Handel und die DLM Handel den DI-Gesellschaften Rechnungen über LED-Leuchten gestellt, so dass davon auszugehen ist, dass jedenfalls konkludent entsprechende Kauf- und Übereignungsverträge geschlossen wurden.

Teilweise enthielten diese Rechnungen aber keine Seriennummern, so dass sich Frage stellt, ob der sachenrechtliche Bestimmtheitsgrundsatz gewahrt wurde.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass sämtliche der vorgenannten Gesellschaften von ihrem Geschäftsführer Alexander Hahn vertreten wurden, der das unter Ziffer C.2 beschriebene Direktinvestitionsmodell kannte und wusste, dass die Übereignungen von Leuchten zwischen den vorgenannten Gesellschaften in diesem Kontext erfolgen. Im Rahmen der Auslegung der (konkludenten) Übereignungserklärungen nach dem objektiven Empfängerhorizont (§§ 133, 157 BGB) sind daher auch die den jeweiligen Direktinvestoren erteilten Eigentumszertifikate heranzuziehen. Es ist davon auszugehen, dass die dinglichen Einigungen zwischen der DLM Produktion und der DLM Handel sowie der DLM Handel und der jeweiligen DI-Gesellschaft sich auf diejenigen LED-Leuchten beziehen, die nach den Eigentumszertifikaten von der jeweiligen DI-Gesellschaft an die Direktinvestoren übereignet werden sollten. Da die entsprechenden LED-Leuchten in den Eigentumszertifikaten über die Seriennummer konkretisiert sind, ist eine hinreichende Bestimmtheit gewährleistet.

Es ist daher davon auszugehen, dass die jeweilige DI Gesellschafterin auch Eigentümerin der von ihr an die Direktinvestoren veräußerten LED-Leuchten war und als solche über diese wirksam verfügen konnte.

b) Ermächtigung

Für den Fall, dass die DI-Gesellschaft zum Zeitpunkt der dinglichen Einigung und der Besitzverschaffung nicht verfügungsbefugt gewesen sein sollte, weil sie die entsprechenden LED-Leuchten nicht wirksam erworben hätte, könnte hier jedenfalls eine (konkludente) Ermächtigung oder Genehmigung nach § 185 Abs. 1, 2 BGB vorliegen. Die Einwilligung als vorab erklärte Zustimmung zur Verfügung des Nichtberechtigten oder die Genehmigung als nachträgliche Zustimmung ist dabei formfrei (auch konkludent) möglich, muss aber entweder dem Verfügenden oder dem Verfügungsempfänger zugehen.¹²

Nach dem Direktinvestitionsmodell sollte die Übereignung von LED-Leuchten von der DLM Produktion über die verschiedenen Stufen bis zu den Direktinvestoren erfolgen. Eine Ermächtigung oder Genehmigung könnte somit als Vertretungsorgan der Geschäftsführer Herr Alexander Hahn erteilt haben – unabhängig davon, welche Gesellschaft Eigentümerin war, da

¹² BeckOK BGB/Bub, 61. Ed. 1.2.2022, BGB § 185 Rn. 8; BeckOGK/Regenfus, 1.4.2022, BGB § 182 Rn. 44.

Herr Alexander Hahn bei allen relevanten Gesellschaften Geschäftsführer war. Es erscheint sehr wahrscheinlich, dass Herr Hahn auch in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der betroffenen Gesellschaften mit der Übereignung der LED-Leuchten von der jeweiligen DI Gesellschaft an die Direktinvestoren einverstanden war und (konkludent), z.B. durch Veranlassung bestimmter Buchungsvorgänge sein Einverständnis erklärt hat. Im Hinblick auf die Verfügung von der DI-Gesellschaft an Direktinvestoren ist auch eine hinreichende Bestimmbarkeit der LED-Leuchten gewährleistet, denn im Verhältnis DI-Gesellschaft zu den Direktinvestoren erfolgte die Bestimmtheit der LED-Leuchten mithilfe der Eigentumszertifikate.

Dieses Ergebnis wird auch noch dadurch gestützt, dass die LED-Leuchten der Direktinvestoren bei den DI-Gesellschaften aktiviert werden. Da Herr Hahn für die Aufstellung der Jahresabschlüsse der verschiedenen Gesellschaften der DLM Gruppe verantwortlich ist und die LED-Leuchten sich als Aktivposten in den Bilanzen der DI-Gesellschaften befinden, müssen die LED-Leuchten jedenfalls mal auf die DI-Gesellschaften übertragen worden sein.

Insgesamt sprechen daher gute Gründe dafür, dass in der hier vorliegenden Konstellation des Direktinvestitionsmodell für alle Übereignungen in der Kette von der DLM Produktion über die DLM Handel über die DI-Gesellschaft bis zum Direktinvestor jedenfalls eine Ermächtigung oder Genehmigung vorlag, wenn die DI-Gesellschaft nicht ohnehin Verfügungsberechtigte war.

4. Aus-/Absonderungsrecht

Grundsätzlich begründet die Eigentümerstellung ein Aussonderungsrecht gemäß § 47 InsO. Ausnahmsweise liegt „nur“ ein Absonderungsrecht des Eigentümers vor, wenn nach § 51 Nr. 1 InsO eine Sicherungsübereignung vereinbart wurde. Hier stellt sich die Frage, ob die vertragliche Ausgestaltung der Eigentümerstellung durch das des Direktinvestitionsmodells ein Aus- oder Absonderungsrecht der Direktinvestoren begründet.

a) Darstellung KMR-Vertrag

Nach dem KMR-Vertrag sollen die Direktinvestoren zunächst rechtliches Eigentum an den LED-Leuchten erwerben und diese LED-Leuchten sodann unmittelbar an die DI-Gesellschaft (zurück)vermieten. Im Rahmen der Vermietung regelt § 3.6 des KMR-Vertrages, dass „die volle Last der Instandhaltung und Instandsetzung“ durch die DLM Handel zu tragen ist, und außerdem gilt nach § 3.8 des KMR-Vertrages, dass bei einem Totalverlust die DI-Gesellschaft nach Erhalt der vollständigen Ersatzleistung von der Versicherung dem Direktinvestor gleich-

wertige LED-Leuchten zu übertragen hat oder dem Direktinvestor nach seiner Wahl eine Entschädigung zu zahlen hat, für deren Berechnung ein linearer Wertverlust der LED-Leuchten unterstellt wird. In § 4 des KMR-Vertrages ist daneben bereits der Rückverkauf und die Rückübereignung an die DI-Gesellschaft aufschiebend bedingt auf die Beendigung des Mietvertrages und auf die Zahlung des bereits feststehenden Rückkaufpreises vereinbart. Die Mietzahlungen zusammen mit dem Rückkaufpreis sollten eine Vollamortisation einschließlich der kalkulierten Rendite sicherstellen. Schließlich verbietet § 5 des KMR-Vertrages eine Verfügung über das Eigentum an den LED-Leuchten durch den Direktinvestor ohne Zustimmung der DI-Gesellschaft.

In den Verkaufsprospekten der DI-Gesellschaften wird der KMR-Vertrag wie folgt zusammengefasst:

„Der Kauf-, Miet- und Rückkaufvertrag [KMR-Vertrag] des Anlegers [Direktinvestors] mit dem Emittenten [DI-Gesellschaft] besteht aus drei Vertragselementen, die zeitlich unmittelbar miteinander verknüpft sind. Durch den Kaufvertrag erwirbt der Anleger das Eigentum an den Deutsche Lichtmiete LED-Industrieprodukten [LED-Leuchten] und erhält hierüber ein Eigentumszertifikat. Durch den sich unmittelbar anschließenden Mietvertrag und den am Ende des Mietvertrages erfolgenden Rückverkauf an den Emittenten wird der Anleger während der Vertragslaufzeit wirksam von der tatsächlichen Sachherrschaft über das Anlageobjekt ausgeschlossen. Für die Dauer des Vertrages ist der Anleger daher zwar formell Eigentümer der Deutsche Lichtmiete LED-Industrieprodukte. Er gilt steuerrechtlich jedoch wegen der fehlenden Sachherrschaft nicht als wirtschaftlicher Eigentümer. Wirtschaftlicher Eigentümer des Anlageobjektes bleibt der Emittent.“

Im Ergebnis kann man zunächst feststellen, dass die Direktinvestoren bei dem hier vorliegenden Direktinvestitionsmodell nicht wirtschaftliche Eigentümer werden sollten.

b) Analyse

Wirtschaftliches Eigentum

Die Konstellation, dass bei Miet- oder Leasinggestaltungen das wirtschaftliche Eigentum und das rechtliche Eigentum auseinanderfallen, ist nicht ungewöhnlich und für viele Finanzierungsleasing-, Mietkauf- und Sale & Lease Back-Gestaltungen kennzeichnend. Aufgrund der Stellung als wirtschaftlicher Eigentümer darf nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesge-

richtshofes zum Schadensersatz der Leasinggeber bei der Schadensberechnung nicht bessergestellt werden, als wenn der Leasingvertrag planmäßig erfüllt worden wäre.¹³ Vor diesem Hintergrund hat auch das OLG Düsseldorf bei einer (unberechtigten) Verwertung des Leasingguts durch den Leasinggeber den Mehrerlös dem Insolvenzverwalter (des Leasingnehmers) zugesprochen.¹⁴

Trotz dieser besonderen Rechtsstellung des wirtschaftlichen Eigentümers steht dem rechtlichen Eigentümer nach fast einhelliger Ansicht in der Literatur ein Aussonderungsrecht nach § 47 InsO jedenfalls ab dem Zeitpunkt zu, ab dem der Insolvenzverwalter die Nichterfüllung des Vertrages wählt.¹⁵ Soweit ersichtlich spricht sich ausschließlich Häsemeyer¹⁶ dafür aus, dem Eigentümer beim Finanzierungsleasing lediglich ein Absonderungsrecht zu gewähren. Nach der Auffassung von Häsemeyer

„steht dem Aussonderungsrecht entgegen, dass die Leasingraten auch einen Entgeltanteil für den Substanzwert des Leasingguts enthalten und deshalb das Finanzierungsleasing in Höhe der vereinbarten Amortisation ein Austauschvertrag ist. Ebenso wie das Vorbehaltseigentum solle deshalb das Leasinggut ganz oder teilweise haftungsrechtlich der Insolvenzmasse zugerechnet werden; entweder in Höhe der Teilamortisation oder als Teilleistung, oder insgesamt mit Absonderungsberechtigung des Leasinggebers“.

Die Argumentation von Häsemeyer mit dem Fokus auf den wirtschaftlichen Inhalt des Vertrages passt auch zu dem Bestreben, eine Betriebsfortführung als einem Grundprinzip der Insolvenzordnung zu ermöglichen.

Für die herrschende Meinung spricht, dass der Gesetzgeber in § 51 Nr. 1 InsO ausdrücklich auf die „Übereignung einer beweglichen Sache zur Sicherung eines Anspruchs“ und nicht auf das „wirtschaftliche Eigentum“ abstellt. Bei einer Sicherungsübereignung übereignet der Sicherungsgeber dem Sicherungsnehmer eine Sache zur Absicherung einer Forderung. Der Sicherungsnehmer wird dadurch Vollrechtsinhaber, seine rechtlichen Befugnisse sind jedoch durch die Sicherungsabrede beschränkt. Aus dieser ergibt sich die treuhänderische Bindung des Sicherungsnehmers im Innenverhältnis zum Sicherungsgeber.¹⁷ Aufgrund des einen

¹³ BGH NJW 2002, 2713-2715.

¹⁴ OLG Düsseldorf ZIP 2009, 877-879.

¹⁵ Uhlenbruck/Brinkmann, 15. Aufl. 2019, InsO § 47 Rn. 121-124; BeckOK InsR/Haneke, 27. Ed. 15.4.2022, InsO § 47 Rn. 96-97; MüKInsO/Ganter, 4. Aufl. 2019, InsO § 47 Rn. 230, 231 mwN.

¹⁶ Ludwig Häsemeyer, Insolvenzrecht, 4. Auflage, 2007, Rn 11.11.

¹⁷ Buth/Hermanns Restrukturierung, § 34 Sicherungsrechte in der Insolvenz Rn. 54, beck-online.

Rechtsverhältnisses, aus dem die (erst später zu erfüllende) Forderung des Sicherungsnehmers resultiert, wird ein weiteres Rechtsverhältnis (die Sicherungsübereignung) abgeschlossen, um die Forderung aus dem ersten Rechtsverhältnis zu besichern. Hier hätten die Parteien z.B. ein Schuldscheindarlehen nebst Sicherungsübereignung abschließen können. Stattdessen wurde hier aber das Direktinvestitionsmodell angeboten und im KMR-Vertrag umgesetzt. Danach kauft der Direktinvestor die LED-Leuchten und er zahlt den vereinbarten Kaufpreis. Diese LED-Leuchte vermietet der Direktinvestor der DI-Gesellschaft und er erhält dafür Mieteinnahmen. Die Übereignung der beweglichen Sache sichert also nicht einen Anspruch, sondern durch die Übereignung der beweglichen Sache aufgrund des Kaufvertrages wird überhaupt erst die Begründung eines Rechtsverhältnisses (Mietvertrag) möglich, aus der dann die Ansprüche des Eigentümers entstehen.

Diese Überlegung wird auch dadurch gestützt, dass mit der Sicherungsübereignung quasi ein – dem BGB unbekanntes – besitzloses Pfandrecht entwickelt wurde. Der § 50 InsO regelt das Absonderungsrecht der Pfandgläubiger und in § 51 InsO schließen sich die sonstigen Absonderungsrechte an. Vergleicht man aber die Position eines Pfandgläubigers, dem mit der Sicherungsübereignung vermögensrechtlich Volleigentum zugewiesen wird, weil das BGB eine „mindere“ Art des Eigentums nicht kennt¹⁸, obwohl ausschließlich eine „andere“ Forderung abgesichert werden soll, mit der Position der Direktinvestoren, bei denen die Vollrechtsübertragung der LED-Leuchten Grundlage des Direktinvestitionsmodells der anschließenden Vermietung eben dieser Vermögensgegenstände ist, dann liegt der Unterschied auf der Hand.

Das Auseinanderfallen von rechtlichem und wirtschaftlichem Eigentum allein führt also nach der ganz herrschenden Meinung nicht dazu, dass Sicherungseigentum im Sinne des § 51 Nr. 1 InsO anzunehmen ist.

Auslegung des KMR-Vertrages

Eine bloße Sicherungsübereignung mit der Folge, dass (lediglich) ein Absonderungsrecht der Direktinvestoren vorliegen würde und kein Aussonderungsrecht, könnte daher nur dann angenommen werden, wenn der KMR-Vertrag so auszulegen wäre, dass die Parteien des Vertrages hier keinen kombinierten Kauf- und Mietvertrag abschließen wollten, sondern einen Darlehensvertrag mit Sicherungsübereignung.

¹⁸ Uhlenbruck/Brinkmann, 15. Aufl. 2019, InsO § 51 Rn. 2.

aa) Steuerliche Sichtweise auf den KMR-Vertrag

Im jeweiligen Abschnitt 7 „Steuerliche Grundlagen“ der Verkaufsprospekte der DI-Gesellschaften finden sich folgende konkreten Ausführungen:

„Zivilrechtlicher Eigentümer der Deutsche Lichtmiete LED-Industrieprodukten [LED-Leuchten] ist aufgrund dieser Vertragsgestaltung der Anleger [Direktinvestor]. Wirtschaftlicher Eigentümer ist steuerrechtlich gemäß § 39 Abs. 2 Nr. 1 Abgabenordnung derjenige, der die tatsächliche Herrschaft über den Gegenstand ausübt. ... In ertragssteuerrechtlicher Hinsicht handelt es sich mangels Eigentumserlangung auf Seiten des Anlegers [Direktinvestors] um eine Darlehensgewährung. Die Einkünfte der Anleger [Direktinvestoren] sind somit als Einkünfte aus Kapitalvermögen gemäß § 20 Abs. 1 Nr. 7 EStG zu klassifizieren. ... Hierzu sind die Zahlungen entsprechend in einen Zins- und einen Tilgungsanteil gemäß der Zinsstaffelmethode aufzuteilen. ... Es handelt sich hier um ein einheitliches Geschäft, das umsatzsteuerrechtlich als Kreditgewährung des Anlegers [Direktinvestors] zu beurteilen ist.“

Steuerrechtlich wird der KMR-Vertrag also wie ein Darlehensvertrag behandelt. Ein Auseinanderfallen von steuerrechtlicher und zivilrechtlicher Beurteilung ist aber nicht ungewöhnlich.

bb) Aktuelle Rechtsprechung zur Anfechtung bei Unentgeltlichkeit nach § 134 InsO

Darüber hinaus hat der Bundesgerichtshof im Jahre 2021 zu dem Verkauf und der (Rück-)Vermietung einzelnen Photovoltaikmodule von Photovoltaikanlagen an Anleger entschieden¹⁹:

„...Weiter ist bei der Auslegung des Mietvertrags die zeitgleiche Andienung von Kauf- und Mietvertrag sowie das Näheverhältnis zwischen Verkäuferin und Mieterin zu berücksichtigen. Im Lichte dessen würdigt ein redlicher und verständiger Vertragspartner den Umstand, dass er eine feste, von der Höhe der erwirtschafteten Einspeisevergütung unabhängige Miete erhält und ihm der Mietvertrag keine Herstellungsverpflichtung zuweist, nicht ausschließlich im Verhältnis der Mietvertragsparteien. Er wird vielmehr davon ausgehen, den Umfang der mietvertraglichen Rechte und Pflichten auch unter dem Blickwinkel eines Näheverhältnisses zwischen den an Kauf- und Mietvertrag jeweils beteiligten Unternehmen bestimmen zu können. ... Diese Umstände rechtfertigen

¹⁹ BGH, Urteil vom 11.11.2021 IX ZR 237/20, Juris Rdnr. 57, 58.

die Bewertung, die angestrebte Bewirtschaftung der Photovoltaikanlage sei von den beteiligten Unternehmen lediglich formal in Kauf- und Mietvertrag aufgespalten worden und dem Verbraucher solle nur die Funktion eines Kapitalgebers zukommen.“

Ganz ähnlich formuliert das OLG Stuttgart in einem der Musterprozesse in der bundesweit bekannten Insolvenz der P&R Gruppe, die Container verkauft und zurückgemietet hat²⁰:

„...und die Auslegung der Kauf- und Verwaltungsverträge ergibt nach §§ 133, 157 BGB, dass zwischen dem jeweiligen Kauf- und Verwaltungsvertrag eine besonders enge Verbindung bestand, bei der aus der Sicht des Investors jedenfalls aus wirtschaftlicher Perspektive ein einheitliches Kapitalanlagemodell vorlag, bei dem der garantierte Tagesmietzins die fest bestimmte Rendite seiner Investition – der Zahlung des Kaufpreises – darstellte.“

Nach diesen Urteilen steht bei den Direktinvestoren die Kapitalanlage im Vordergrund. Allerdings sind die Urteile zur Anfechtung ergangen und stellen maßgeblich auf die oben bereits diskutierte wirtschaftliche Sichtweise ab (in den Urteilen ging es um die Zahlungen der Schuldnerin an die Anleger). Die Frage, ob Aus- oder Absonderungsrechte vorliegen, musste von den Gerichten nicht behandelt werden.

cc) Grundsätze der Vertragsauslegung

Zu den vom Bundesgerichtshof anerkannten Auslegungssätzen gehören die Maßgeblichkeit des Vertragswortlauts als Ausgangspunkt jeder Auslegung und die Berücksichtigung der Interessenlage der Vertragspartner²¹.

Hier kommt es also zunächst auf den Wortlaut des KMR-Vertrages selbst an. Hinsichtlich der maßgeblichen Formulierungen wird auf die Ausführungen im Sachverhalt unter C. verwiesen. Aus dem reinen Wortlaut des KMR-Vertrages ergeben sich danach keine Ansatzpunkte dafür, dass hier ein Darlehensvertrag mit Sicherungsübereignung abgeschlossen werden sollte. Die einzige Einschränkung der Eigentumsposition des jeweiligen Direktinvestors nach dem KMR-Vertrag ergibt sich aus der Zustimmungspflicht bei einer Übertragung des Eigentums (vgl. § 5 des KMR-Vertrages). Eine solche Zustimmungspflicht für die Eigentumsübertragung ist aber

²⁰ OLG Stuttgart WM 2022, 1019 ff.

²¹ ständige Rspr., vgl. nur BGH NJW 2005, 973 mwN.

gerade nicht typisch für eine Sicherungsübereignung. Bei der der Sicherungsübereignung zugrundeliegenden Treuhandabrede wird eine Übertragung des Sicherungsguts außerhalb des Sicherungsfalls regelmäßig gerade ausgeschlossen. Der Sicherungsfall und die damit einhergehende Verwertung, die bei einer Sicherungsübereignung regelmäßig ein Kernelement der vertraglichen Regelung darstellen, sind im KMR-Vertrag aber gar nicht geregelt. Für die Annahme einer ausdrücklichen oder konkludenten bloßen Sicherungsübereignung gibt es daher im KMR-Vertrag keine relevanten Anhaltspunkte.

Hinsichtlich der Interessenlage ist hier zu berücksichtigen, dass eine Direktinvestition durch die DLM-3.DI in einem engen zeitlichen Zusammenhang mit dem Wertpapierprospekt der DLM AG zur Begebung einer Inhaber-Schuldverschreibung mit einer Besicherung durch Sicherungsübereignungen angeboten worden ist. Anleger hatten also Ende 2018 die Möglichkeit, der DLM Gruppe über ein Direktinvestment oder über eine Anleihe Mittel zur Verfügung zu stellen. Direktinvestments werden dabei regelmäßig mit den Argumenten beworben, dass diese eine Ergänzung zu anderen Anlagemöglichkeiten darstellen würden und dass mit einem Direktinvestment unmittelbar Eigentum an einem konkreten Vermögensgegenstand erworben werde. Im Vertrieb lässt es sich auch besser darstellen, wenn einem potentiellen Anleger Bilder von konkreten LED-Leuchten gezeigt werden können und dabei erklärt werden kann, dass der Anleger eine Anzahl von X dieser LED-Leuchten erwerben werde, als den Anleger zu erklären, dass er ein Darlehen zur Beschaffung von X dieser LED-Leuchten geben soll und diese LED-Leuchten ihm zur Sicherheit übereignet werden. Im Übrigen entspricht es auch nicht der grundsätzlichen Interessenlage eines Direktinvestors im Insolvenzfall der DI-Gesellschaften kein Aussonderungsrecht zu erhalten. Bei objektiver Betrachtungsweise wird man daher davon ausgehen müssen, dass die Direktinvestoren die Vorstellung hatten, dass sie konkrete LED-Leuchten erwerben, die ihnen „gehören“, und sie diese an die DI-Gesellschaften vermieten.

Auch eine Vertragslücke, die einer ergänzenden Vertragsauslegung zugänglich wäre, ist aus den vorgenannten Gründen hier nicht ersichtlich. Eine Regelungslücke liegt vor, wenn die Parteien einen Punkt übersehen oder wenn sie ihn bewusst offengelassen haben, weil sie ihn im Zeitpunkt des Vertragsschlusses für nicht regelungsbedürftig hielten, sich diese Annahme nachträglich aber als unzutreffend herausstellt.²² Nach dem BGH ist eine Regelungslücke planwidrig, „*wenn der Vertrag eine Bestimmung vermissen lässt, die erforderlich ist, um den*

²² Jauernig/Mansel, Bürgerliches Gesetzbuch, 18. Auflage, 2021, § 157 Rn. 2.

ihm zu Grunde liegenden Regelungsplan der Parteien zu verwirklichen, mithin ohne Vervollständigung des Vertrags eine angemessene, interessengerechte Lösung nicht zu erzielen wäre“.²³ Der KMR-Vertrag regelt die Eigentumsübertragung auf den Direktinvestor. Dass es sich bei der Eigentumsübertragung „bloß“ um eine Sicherungsübereignung handeln soll, hätte unproblematisch im KMV-Vertrag geregelt werden können. Die DI-Gesellschaften waren bei der Erstellung des Investitionsmodells und der Emissionsprospekte umfassend anwaltlich vertreten. Die Möglichkeit der Insolvenz von Gesellschaften der DLM Gruppe ist bei der Erstellung der Vertragsdokumentation vor dem Hintergrund des Mieteinnahmepoolvertrages, der nur im Insolvenzfall eine Relevanz entfalten sollte, offensichtlich auch bedacht worden. Wenn trotzdem keine einschränkenden Regelungen zum Eigentum der Direktinvestoren im Fall der Insolvenz aufgenommen wurden – im Übrigen in Übereinstimmung mit den Marktstandards zu Direktinvestitionen –, kann nicht davon ausgegangen werden, dass eine planwidrige Vertragslücke vorliegt.

c) Ergebnis

Insgesamt sprechen daher zwar gute Gründe dafür, dass Direktinvestments lediglich Aussonderungsrechte begründen sollten, wie vereinzelt in der Literatur vertreten wird, aber aufgrund des klaren Wortlauts des § 51 Nr. 1 InsO und der Ausgestaltung des KMR-Vertrages dürfte hier mit der herrschenden Meinung davon auszugehen sein, dass den Direktinvestoren spätestens ab dem Zeitpunkt, ab dem der Insolvenzverwalter die Nichterfüllung des Vertrages wählt, ein Aussonderungsrecht zusteht. Eine Auslegung des KMR-Vertrages dahingehend, dass die Parteien hier bloßes Sicherungseigentum vereinbart haben und damit der § 51 Nr. 1 InsO unmittelbar anwendbar ist, findet im Wortlaut des KMR-Vertrages keine Stütze und lässt sich auch nicht aus der Interessenlage der Parteien herleiten.

Harald Ick, LL.M.

Dr. Karl-Friedrich Curtze

²³ BGH NJW 2015, 955 Rnr. 27.