

Schriften zum Verfahrensrecht

Schriften zum Verfahrensrecht

Herausgegeben von  
Peter Gottwald und Ulrich Haas

Band 33

Lothar Czaja

Umsetzung der  
Kooperationsvorgaben  
durch die Europäische  
Insolvenzverordnung  
im deutschen  
Insolvenzverfahren

PETER LANG

Internationaler Verlag der Wissenschaften

# Kapitel 1: Einleitung

## A) Ziel der Arbeit

Am 29. Mai 2000 wurde die Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates über Insolvenzverfahren<sup>1</sup> verabschiedet. Am 31. Mai 2002 in Kraft getreten, ist sie auf alle seither in einem Mitgliedstaat<sup>2</sup> der EU eröffneten Insolvenzverfahren anwendbar. Relevant werden die Bestimmungen der Verordnung, wenn der Schuldner entweder in mehr als einem Mitgliedstaat der EU Vermögen besitzt oder sonstige Rechtsbeziehungen zu Personen oder Sachen in mehr als einem Mitgliedstaat bestehen<sup>3</sup>.

Die Verordnung markiert das vorläufige Ende eines mehr als vierzig Jahre dauernden politischen Prozesses, der sich in der Verordnung in zahlreichen Kompromissen niedergeschlagen hat, insbesondere in jenem zwischen Universalität und Territorialität des Insolvenzverfahrens. Für jeden Rechtsträger wird ein Hauptinsolvenzverfahren in dem Mitgliedstaat durchgeführt, in dessen Gebiet der Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen liegt<sup>4</sup>. Dieses Verfahren hat grundsätzlich gemeinschaftsweite Wirkung<sup>5</sup>. Daneben können Sekundärinsolvenzverfahren in jedem weiteren Mitgliedstaat eröffnet werden, in dem der Schuldner eine Niederlassung<sup>6</sup> hat<sup>7</sup>. Die Wirkungen dieser Verfahren beschränken sich auf das in dem jeweiligen Mitgliedstaat belegene Vermögen, verdrängen jedoch insoweit die Wirkungen des Hauptinsolvenzverfahrens<sup>8</sup>.

Da es somit möglich ist, dass über das Vermögen eines Schuldners mehrere Insolvenzverfahren durchgeführt werden, besteht die Notwendigkeit der Koordination und Kooperation zwischen diesen Verfahren. Dies gilt für die

---

1 Nachfolgend: „EuInsVO“ oder „Verordnung“; Der vollständige Text der Verordnung ist im Schönfelder Ergänzungsband unter Nr. 110b abgedruckt.

2 „Mitgliedstaaten“ im Sinne der EuInsVO sind alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union mit Ausnahme Dänemarks, das von der Möglichkeit, die Verordnung auch für sich gelten zu lassen, keinen Gebrauch gemacht hat, vgl. Erwägungsgrund Nr. 33; Das Vereinigte Königreich und Irland beteiligen sich an der Verordnung, Erwägungsgrund Nr. 32.

3 Der internationale Aspekt ergibt sich aus dem Zweck der Verordnung, das Funktionieren des Binnenmarktes durch effiziente grenzüberschreitende Insolvenzverfahren zu fördern, vgl. Erwägungsgründe Nrn. 2 und 3; *Huber*, ZZP Band 114 (2001), 133 (136).

4 Art. 3 Abs. 1 EuInsVO.

5 Art. 17 Abs. 1 EuInsVO.

6 Gem. Art. 2 lit. h) EuInsVO bezeichnet man jeden Tätigkeitsort des Schuldners als Niederlassung, an dem er einer wirtschaftlichen Tätigkeit von nicht vorübergehender Art nachgeht, die den Einsatz von Personal und Vermögenswerten voraussetzt.

7 Art. 3 Abs. 2 bis 4 EuInsVO.

8 Art. 3 Abs. 2 Satz 2, Art. 17 Abs. 1 EuInsVO.

Verwaltung und Verwertung des Schuldnervermögens sowie für die Auskehrung der Erlöse an die Gläubiger, kurz: für alle wesentlichen Funktionen eines Insolvenzverfahrens. Der Erfolg einer Insolvenz hängt daher maßgeblich von der effektiven Zusammenarbeit der Organe des Insolvenzverfahrens ab<sup>9</sup>.

Die EuInsVO erkennt die Bedeutung der Zusammenarbeit der Insolvenzverwalter und sieht in Art. 31 ff. Regelungen dafür vor<sup>10</sup>, die jedoch notwendigerweise<sup>11</sup> generalklauselartig sind und zahlreiche Einzelprobleme ungelöst lassen<sup>12</sup>. Bei Reorganisationen im Besonderen sowie ganz allgemein wird mit Schwierigkeiten der Praxis bei der Umsetzung der Kooperationsvorgaben gerechnet<sup>13</sup>. Ohne Rechtssicherheit und -klarheit<sup>14</sup> sehen sich die beteiligten Akteure gehindert, das glatte Parkett internationaler Zusammenarbeit zu betreten<sup>15</sup>. Die Entwicklung konkreter und eindeutiger Verhaltenspflichten im Einzelfall ist daher unabdingbare Voraussetzung für eine effektive Kooperation<sup>16</sup>.

---

9 *Balz*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 485 (525); *Vallender*, Festschrift für Gerhart Kreft, 565 (566); *Eidenmüller*, JNPÖ Band 18 (1999), 81 (90); *StaaK*, NZI 2004, 480 (480); *Kemper*, ZIP 2001, 1609 (1618); *Reinhart* in Münchener Kommentar zur InsO, Rn. 1 zu Art. 31 EuInsVO; UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency, Guide to Enactment, Absatz 173, abrufbar unter [www.uncitral.org/english/texts/insolven/insolvency.htm](http://www.uncitral.org/english/texts/insolven/insolvency.htm).

10 Vorschriften für die Zusammenarbeit der Insolvenzgerichte fehlen.

11 *Hanisch*, ZZP Band 111 (1998), 351 (354); Auffällig ist, dass keines der wesentlichen Harmonisierungsvorhaben den Versuch unternimmt, die Koordination zwischen den Verfahren im Detail zu regeln, obwohl diese Koordination als wichtig erkannt wird, vgl. *Eidenmüller*, ZZP Band 114 (2001), 3 (35).

12 *Paulus*, NZI 2001, 505 (515) spricht von einem „halbherzigen Versuch“, der internationalen Entwicklung zu folgen und *Beck*, NZI 2006, 609 (610) von einer „fragmentarischen“ Regelung; ähnlich *Lüke*, ZZP Band 111 (1998), 275 (305); *Ehricke*, WM 2005, 397 (398); *Leible/Staudinger*, KTS 2000, 533 (574); *StaaK*, NZI 2004, 480 (482, Fn. 24); *Wittinghofer*, Der nationale und internationale Insolvenzverwaltungsvertrag, S. 51 f. erkennt lediglich „Ansätze von Koordinationsregelungen“.

13 Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses, ABIEG Nr. C 75/1, Nr. 3.4.3; *Gottwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 44; *Reinhart* in Münchener Kommentar zur InsO, Rn. 1 zu Art. 31 EuInsVO; *Pannen/Kühnle/Riedemann*, NZI 2003, 72 (78); *Meyer-Löwy/Poertzgen*, ZInsO 2004, 195 (197).

14 Zu dieser Unterscheidung *Wittinghofer*, Der nationale und internationale Insolvenzverwaltungsvertrag, S. 45.

15 Zu den nachteiligen Auswirkungen von Rechtsunsicherheit auf die Kapitalbeschaffung siehe *Westbrook*, Brooklyn J. Int'l L. Vol. 17 (1991), 499 (530).

16 *Wessels/Virgós*, Erläuterung zu Richtlinie 1 der INSOL-Richtlinien; *Ehricke*, WM 2005, 397 (400, 405); *Wittinghofer*, Der nationale und internationale Insolvenzverwaltungsvertrag, S. 42 ff.; zur Zusammenarbeit der Gerichte *Herchen*, Das Übereinkommen, S. 148 Fn. 374.

Die Konkretisierung der Verhaltenspflichten könnte nun grundsätzlich der Rechtsprechung überlassen bleiben<sup>17</sup>. Die bis heute rudimentäre Kasuistik<sup>18</sup> nährt jedoch die Befürchtung, dass dies Jahrzehnte in Anspruch nehmen wird<sup>19</sup>. Dieser Zeitraum erscheint für die involvierten Praktiker unzumutbar lang, zumal sie bei ihren neuen Aufgaben erheblichen Haftungsgefahren<sup>20</sup> ausgesetzt sind. Bereits jetzt werden ergänzende Regelungen des europäischen bzw. nationalen Gesetzgebers gefordert<sup>21</sup>.

Ziel der vorliegenden Arbeit ist es, einen – freilich bescheidenen – Beitrag zur Schaffung der benötigten Rechtssicherheit und -klarheit für den in Deutschland tätigen Rechtsanwender zu leisten. Dazu werden die abstrakten Vorgaben für die Zusammenarbeit zu einem subsumierbaren Programm von Einzelpflichten konkretisiert, das sich einerseits aus grundsätzlichen Verhaltensprinzipien und andererseits aus konkreten Lösungen für typischerweise auftretende Konfliktsituationen zwischen den Verfahren zusammensetzt<sup>22</sup>. Im Besonderen wird geprüft, inwieweit sich bewährte Lösungen aus anderen Rechtsordnungen auf die EuInsVO übertragen lassen. Ferner wird untersucht, ob die Gerichte an der Zusammenarbeit teilnehmen können bzw. müssen und welche Methoden ihnen gegebenenfalls zu Gebote stehen.

---

17 Wofür allenthalben plädiert wird, vgl. *Trunk* in Stoll, Vorschläge und Gutachten zur Umsetzung des EU-Übereinkommens über Insolvenzverfahren im deutschen Recht, 232 (248); *ders.*, Internationales Insolvenzrecht, S. 435; *Fletcher* in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 709 (719).

18 Eine hilfreiche Aufstellung sämtlicher zur EuInsVO ergangenen Gerichtsentscheidungen kann unter [www.eir-database.com](http://www.eir-database.com) abgerufen werden.

19 Es erscheint fraglich, ob überhaupt je eine „kritische Masse“ an Entscheidungen des EuGH vorliegen wird, die hinreichende Anhaltspunkte für das Verhalten im konkreten Fall liefert, da die langen Verfahrenszeiten mit dem für das Insolvenzverfahren typischen Eilbedürfnis nicht in Einklang zu bringen sind, vgl. *Paulus*, Festschrift Kreft, 2004, 469 (478); *Leible/Staudinger*, KTS 2000, 533 (572); Selbst bei Vorabentscheidungsverfahren lag die durchschnittliche Verfahrensdauer im Jahr 2005 bei 20,4 Monaten und damit in einem für Insolvenzverfahren inakzeptablen Bereich.

20 Nach *Paulus*, ZIP 2002, 729 (734) führen die erhöhte Transparenz durch die Regelung in der EuInsVO sowie die neuen Aufgabenfelder, etwa die Vertretung der Gläubiger in weiteren Verfahren, zu einer neuen Brisanz der Haftungsfrage; vgl. auch *Pannen/Kühnle/Riedemann*, NZI 2003, 72 (78 Fn. 66); *Herchen*, ZInsO 2002, 345 (352).

21 *Duursma-Kepplinger/Chalupsky* in *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky*, EuInsVO, Rn. 20 Fn. 41 zu Art. 31; *Mincke* in Nerlich/Römermann, InsO, Rn. 11 zu Art. 31 EuInsVO; a. A. *Eidenmüller*, IPRax 2001, 2 (9).

22 Zweifelnd gegenüber diesem Ansatz *Wittinghofer*, Der nationale und internationale Insolvenzverwaltungsvertrag, S. 53.

## B) Zunehmende Bedeutung des internationalen Insolvenzrechts

Die EuInsVO ist ein relativ neuer und zugleich wesentlicher Teil des internationalen Insolvenzrechts<sup>23</sup>. Um Inhalt und Bedeutung der EuInsVO richtig einordnen zu können, ist es hilfreich, sich zunächst die allgemeine Entwicklung des IIR zu vergegenwärtigen. In eng verflochtenen Wirtschaftsräumen<sup>24</sup> wurde die Problematik grenzüberschreitender Insolvenzsachverhalte bereits vor Jahrhunderten thematisiert<sup>25</sup> und führte zunächst zu zahlreichen bilateralen<sup>26</sup> und multilateralen<sup>27</sup> Verträgen. Damit wurde zwar eine Handlungsgrundlage für die Verwaltung grenzüberschreitender Insolvenzen geschaffen. Folge war jedoch eine unbefriedigende Zersplitterung des auf einen internationalen Sachverhalt anwendbaren Rechts<sup>28</sup>, die durch umfassendere Übereinkommen<sup>29</sup> reduziert wer-

---

23 nachfolgend „IIR“.

24 Insoweit besteht ein besonderes Bedürfnis nach einheitlichen Regeln für die Insolvenz, vgl. *Lüke*, ZZP Band 111 (1998), 275 (276); *Paulus*, ZIP 1998, 977 (977 Fn. 2).

25 Z.B. Reichspolizeiordnung von 1577, XXIII. Titel, § 3, vgl. *Meili*, Lehrbuch des internationalen Konkursrechts, 1909, S. 30; für Europa vgl. *Lemontey*-Bericht zum Entwurf eines EG-Konkursabkommens, Kapitel II. A, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1981, 547 (548); *Fletcher* weist in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 709 (709) auf den Zusammenbruch der Ammanati Bank von 1302 hin, der den gesamten europäischen Kontinent erschütterte.

26 Beispielsweise das französisch-schweizerische Abkommen vom 15. Juni 1869, das belgisch-französische Abkommen vom 8. Juli 1899, das belgisch-niederländische Abkommen vom 28. März 1925, das französisch-italienische Abkommen vom 3. Juni 1930, das britisch-belgische Abkommen vom 2. Mai 1934, der deutsch-niederländische Vertrag vom 30. August 1962 sowie in jüngerer Zeit vor allem auf Initiative Österreichs das österreichisch-belgische Abkommen von 1969, das österreichisch-italienische Abkommen von 1977 sowie das österreichisch-französische Abkommen von 1979. Für Deutschland herauszuheben ist der deutsch-österreichische Konkursvertrag vom 25. Mai 1979. Wirksames Recht sind weiterhin die Verträge Württembergs von 1825/26 und Bayerns von 1834 mit einigen schweizerischen Kantonen.

27 Benelux-Vertrag vom 24. November 1961 (nicht in Kraft getreten).

28 *Lemontey*-Bericht zum Entwurf eines EG-Konkursabkommens, Kapitel II. C, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1981, 547 (549); *Virgós/Schmit*, Bericht, Nrn. 2 und 7, deutscher Text abgedruckt in *Stoll*, Vorschläge und Gutachten zur Umsetzung des EU-Übereinkommens über Insolvenzverfahren im deutschen Recht, 1997, S. 32 ff.; *Trautman/Westbrook/Gaillard*, The American journal of comparative law, Vol. 41 (1993), 573 (595) bezeichnen den Vorzustand als reines „Chaos“; ebenso *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (458).

29 Im lateinamerikanischen Bereich sind dies insbesondere die Verträge von Montevideo von 1889 und 1940, die jeweils ein Kapitel zum internationalen Konkursrecht enthielten und von den La-Plata-Staaten Argentinien, Paraguay und Uruguay ratifiziert wurden. Ähnliche Regelungen traf der Codigo Bustamante (Artt. 328 f., 414 ff.) der panamerikanischen Konferenz vom 20. Februar 1928. Im europäischen Bereich beinhaltet das nordische Konkursübereinkommen vom 7. November 1933 zwischen

den sollte. Durchschlagender Erfolg blieb solchen Initiativen lange verwehrt. Erst in den vergangenen 25 Jahren hat das IIR einen beachtlichen Aufschwung erfahren<sup>30</sup>, was im Wesentlichen auf zwei Phänomene zurückzuführen ist:

Einerseits stieg in den hochentwickelten Wirtschaftsräumen aufgrund der zunehmenden grenzüberschreitenden Vernetzung der Unternehmen die Häufigkeit und praktische Bedeutung von Insolvenzverfahren, die mehr als eine Rechtsordnung betreffen. Gerade in Europa hat die Verwirklichung der Grundfreiheiten, insbesondere der Niederlassungs- und der Dienstleistungsfreiheit, die Unternehmen zur Internationalisierung ermutigt. Das Insolvenzrecht kann sich dieser Entwicklung nicht verschließen<sup>31</sup>. Verschärft wird die Problematik dadurch, dass den Schuldnern aufgrund des internationalen Geld- und Warenverkehrs in zunehmendem Maße Methoden zur Verfügung stehen, um Vermögensgüter zu verschieben und zu verstecken<sup>32</sup>. Beispiele für besondere Bemühungen um das internationale Insolvenzrecht innerhalb solcher Wirtschaftsräume finden sich neben der Europäischen Union im NAFTA-Gebiet<sup>33</sup>, in Zentralafrika<sup>34</sup> sowie in Asien und Südamerika (Mercosur). Entsprechend des jeweils homogenen Rechts- und Wirtschaftsraums sind diese Regelungen auf ein hohes Maß an Vertrauen und Zusammenarbeit ausgelegt<sup>35</sup>.

---

Dänemark, Finnland, Schweden, Island und Norwegen eine noch detailgenauere Regelung, die als Vorläufer der späteren umfassenden Insolvenzübereinkommen gelten kann. Erwähnung verdienen ferner die Studien des Instituts für internationales Recht (Tagungen 1888, 1894 und 1912) sowie die 5. und 6. Haager Konferenz für Internationales Privatrecht von 1925 und 1928 (mit dem Ergebnis eines Entwurfs für ein Übereinkommen).

- 30 Offizielle Einführung zum Cross-border Insolvency Concordat der International Bar Association, abrufbar unter [www.iibg.org](http://www.iibg.org).
- 31 *Lemontey*-Bericht zum Entwurf eines EG-Konkurrenzabkommens, Kapitel II. B, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1981, 547 (549); *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 1; *Gottwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 8; *Paulus*, NZI 2001, 505 (505); *Fritz/Bähr*, DZWIR 2001, 221 (221); *Duursma-Kepplinger* in *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky*, EuInsVO, Vorbemerkung zur EuInsVO, Rn. 11.
- 32 UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency, Guide to Enactment, Absatz 14; *Bebchuk/Guzman*, Journal of Law and Economics Vol. 42 (1999), 775 (777); *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (457); *Trunk* in *Basedow*, Legal aspects of globalization, 175 (176).
- 33 Transnational Insolvency Project, dazu *Paulus*, NZI 2001, 505 (505).
- 34 Uniform Act Organizing Collective Proceedings for Wiping off Debts, Part VI International Collective Proceedings, Art. 247- 256, abrufbar unter [www.ohada.com/texte.php?id\\_categorie=656](http://www.ohada.com/texte.php?id_categorie=656).
- 35 *Hanisch* in *Stoll*, Vorschläge und Gutachten zur Umsetzung des EU-Übereinkommens über Insolvenzverfahren im deutschen Recht, 202 (206); *Wimmer* in *Stoll*, Vorschläge und Gutachten zur Umsetzung des EU-Übereinkommens über Insolvenzverfahren im deutschen Recht, 179 (180, 182); vgl. bereits *Nadelmann*, Mod. L. Rev. Vol. 9 (1946), 154 (167 f.).

Der zweite Grund für die zunehmende Bedeutung des Insolvenzrechts besteht in der Tendenz, im Rahmen der fortschreitenden Globalisierung der Wirtschaft die Produktionsaktivitäten in wenig entwickelte Länder mit niedrigem Kostenniveau zu verlagern und ein weltweites Vertriebsnetz aufzubauen<sup>36</sup>. Die Zahl solchermaßen internationaler Unternehmen hat in den vergangenen Jahrzehnten stark zugenommen<sup>37</sup>. Eine weitere Zunahme ist zu erwarten und mit ihr eine wachsende Bedeutung internationaler Insolvenzen<sup>38</sup>. Ein effektives Insolvenzrecht, insbesondere die verlässliche Regelung grenzüberschreitender Sachverhalte, gilt als Standortvorteil im Wettbewerb um die Ansiedelung von Unternehmen<sup>39</sup> und hat zu einer Welle von neuen Insolvenzgesetzen geführt, die Regelungen für internationale Insolvenzen enthalten<sup>40</sup>. Mit der Zielrichtung der Erleichterung des internationalen Wirtschaftsverkehrs haben sich vornehmlich global tätige Organisationen um die Entwicklung von Grundprinzipien und Mustergesetzen bemüht<sup>41</sup>. Beispiele sind das UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency und das Cross-border Insolvency Concordat der International Bar Association. Diese sind allgemein gehalten und konzentrieren sich auf Rechtssicherheit und den Zugang zu ausländischen Gerichten<sup>42</sup>.

---

36 *Eidenmüller*, ZZP Band 114 (2001), 3 (4); *Kolmann*, Kooperationsmodelle, S. 564; *Powers* in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 687 (688).

37 *Johnson*, IIR 1996, 80 (81) unter Nachweis entsprechender Statistiken; vgl. UN-Resolution Nr. 52/158 vom 15. Dezember 1997; Eine Triebfeder für die Konjunktur internationaler Insolvenzen sollen die dabei verwendeten Leveraged-Buy-Out-Strategien der Private-Equity-Fonds sein. Bei der damit verbundenen hohen Fremdkapitalfinanzierung tritt Überschuldung bereits ein, wenn nur ein geringer Prozentsatz des Unternehmenswerts verloren ist, vgl. *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (457); *Eidenmüller*, Unternehmenssanierung zwischen Markt und Gesetz, S. 336 Fn. 146.

38 *Eidenmüller*, Unternehmenssanierung zwischen Markt und Gesetz, S. 922; *ders.*, ZZP Band 114 (2001), 3 (4); *Powers* in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 687 (688).

39 UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency, Guide to Enactment, Absatz 13; *Paulus*, IPRax 1999, 148 (148); *Trunk* in Basedow, Legal aspects of globalization, 175 (176); *Balz*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 485 (485); *Bufford*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 459 (460, 463).

40 *Trunk* in Basedow, Legal aspects of globalization, 175 (176); Der örtliche Fokus der Initiativen lag in den 90er Jahren des 20. Jahrhunderts auf den osteuropäischen Staaten, verlagerte sich jedoch im Zuge der Asienkrise in diese Region, vgl. *Paulus*, IPRax 1999, 148 (148).

41 *Bufford*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 459 (464 f.).

42 Vgl. *Paulus*, IPRax 1999, 148 (149) zum Vergleich von EuInsVO und IWF-Standards; *ders.* ZIP 1998, 977 (979) zum UNCITRAL-Modellgesetz; *Balz*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 485 (530); *Taupitz*, ZZP Band 111 (1998), 315 (320); Die Idealvorstellung geht dahin, dass eines Tages weltweit hinreichende Mindeststandards gelten, die in den hochintegrierten Wirtschaftsräumen durch vertiefende Regelungen ergänzt werden, vgl.

## C) Initiativen internationaler Institutionen

Die Entwicklung des IIR stellt insofern einen Sonderfall dar, als sie bislang weniger von Legislativorganen als vielmehr von den involvierten Praktikern ausging, die, mit internationalen Sachverhalten konfrontiert, notgedrungen selbst Lösungen entwickelten<sup>43</sup>. Das Fehlen eines global verbindlichen Regelwerks hat zu zahlreichen unterschiedlichen Lösungsansätzen geführt<sup>44</sup>. Diese reichen von Vereinbarungen zwischen den Gerichten und Verwaltern im Einzelfall bis hin zur Entwicklung von Mustergesetzen. Die unterschiedlichen Konzepte werden nachfolgend kurz skizziert, um im Anschluss daran die Übertragbarkeit der dort gefundenen Lösungen auf die EuInsVO besser beurteilen zu können.

### I) UNCITRAL

Die UNCITRAL<sup>45</sup> ist ein Unterorgan der UN-Vollversammlung, das sich unter anderem um die Fortentwicklung des internationalen Insolvenzrechts kümmert. Mit dem Ziel der Bereitstellung effektiver Mechanismen für die Behandlung grenzüberschreitender Insolvenzen<sup>46</sup> hat die UNCITRAL in Zusammenarbeit mit der International Association of Insolvency Practitioners und der International Bar Association ein Modellgesetz für grenzüberschreitende Insolvenzen<sup>47</sup> entwickelt.

Die vollständige, teilweise oder modifizierte Übernahme der Bestimmungen des Modellgesetzes ermöglicht es den Staaten, mit geringem Aufwand ein modernes Insolvenzrecht einzuführen. Eine Anleitung zur Implementierung fördert die optimale Einfügung der Modellbestimmungen in die nationalen Regelwerke<sup>48</sup>. Neben Japan, Südafrika und insbesondere den USA<sup>49</sup> haben mit

---

Einleitung zu den Principles of Cooperation among the NAFTA Countries, abrufbar unter [www.ali.org](http://www.ali.org).

43 Lüke, ZfP Band 111 (1998), 275 (276); Takeuchi in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 647 (647); Powers in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 687 (690); Vgl. auch Einführung zum Cross-Border Insolvency Concordat der IBA.

44 UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency, Guide to Enactment, Absatz 15; Einleitung zum Cross-Border Insolvency Concordat der IBA.

45 United Nations Commission on International Trade Law.

46 UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency, Präambel.

47 UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency, nachfolgend „Modellgesetz“ oder „UNCITRAL-Modellgesetz“; Dt. Fassung abgedruckt in Frankf. Komm., Anhang V nach § 358.

48 Modellgesetz, Guide to Enactment, Absatz 9.

49 In den Bankruptcy Code wurde ein neues Chapter 15 „Ancillary and other Cross-border Cases“ eingefügt, das die Modellbestimmungen nahezu wörtlich übernimmt.



dem Vereinigten Königreich und Spanien auch EU-Länder ihr internationales Insolvenzrecht am Modellgesetz ausgerichtet, so dass eine kritische Masse für die weitere Verbreitung überschritten sein dürfte<sup>50</sup>. Die gewählte Form als Modellgesetz ermöglicht den Staaten Flexibilität bei der Umsetzung, birgt aber den Nachteil, dass der Grad der Angleichung vergleichsweise gering ausfällt<sup>51</sup>.

Gegenstand des Modellgesetzes ist nicht die inhaltlich-materielle Angleichung der Insolvenzrechte. Um einem Scheitern vorzubeugen, kam man überein, sich auf wenige verfahrensbezogene Kernfragen zu konzentrieren<sup>52</sup>. Dies sind der Zugang des Verwalters zu den Gerichten anderer Staaten einschließlich der Möglichkeit schnellen gerichtlichen Schutzes der Insolvenzmasse, die Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren und die Zusammenarbeit sämtlicher Beteiligten<sup>53</sup>. Ferner befasst sich das Modellgesetz mit der Problematik mehrerer Hauptverfahren über das Vermögen eines Schuldners<sup>54</sup>. Ziel ist, insbesondere die Gerichte zur Zusammenarbeit zu ermutigen<sup>55</sup>.

## II) *INSOL Europe*

Auf dem Jahrestreffen von *INSOL Europe*, einer Organisation von Insolvenzpraktikern, vom 28. September bis 1. Oktober 2006 in Bukarest wurde ein von den Professoren *Bob Wessels* und *Miguel Virgós* erarbeiteter Diskussionsentwurf „Europäischer Richtlinien für Kommunikation und Zusammenarbeit in grenzüberschreitenden Insolvenzen“ vorgestellt<sup>56</sup>. Ziel der 18 Richtlinien ist eine Erleichterung der Zusammenarbeit der Verwalter und Gerichte unter den Voraussetzungen der *EuInsVO*, die nicht modifiziert, sondern ausgefüllt werden. Die Richtlinien sind unverbindlich<sup>57</sup>.

Inhaltlich spezifizieren die Richtlinien die Pflichten der Verwalter hinsichtlich Informationsaustausch und Zusammenarbeit unter anderem im Hinblick auf bestimmte Mitteilungspflichten, Sprachregelungen und Pflichten im Zusammenhang mit der Verwertung und Reorganisation (Richtlinien 4 bis 15).

---

50 *Wimmer* in *Frankf. Komm. zur InsO*, Anhang V nach § 358, Rn. 18.

51 Modellgesetz, Guide to Enactment, Absatz 12; Sollte sich das Modellgesetz in der Praxis bewähren, ist die Weiterentwicklung zu einer inhaltlich starreren Konvention denkbar, *Wimmer*, ZIP 1997, 2220 (2220); im ersten Schritt wurde nicht die Form einer Konvention gewählt, um nicht zusätzliche Hürden aufzubauen, vgl. *Westbrook*, *Am. Bankr. L. J.* Vol. 70 (1996), 563 (570).

52 *Westbrook*, *Am. Bankr. L. J.* 70 (1996), 563 (571).

53 UNCITRAL-Modellgesetz, Guide to Enactment, Nrn. 3 und 5; *Wimmer*, ZIP 1997, 2220 (2220).

54 UNCITRAL-Modellgesetz, Guide to Enactment, Absatz 3.

55 *Westbrook*, *Mich. L. Rev.* Vol. 98 (2000), 2276 (2279 f.).

56 nachfolgend: „*INSOL-Richtlinien*“; auszugsweise (in Form einer Präsentation) abrufbar unter [www.insol-europe.org/events/2006.cfm](http://www.insol-europe.org/events/2006.cfm).

57 *Wessels/Virgós*, Erläuterung zu Richtlinie 3 des Entwurfs.

Die Gerichte werden ermuntert, über ihre rechtlichen Pflichten hinaus den direkten Kontakt mit ausländischen Gerichten und Verwaltern zu suchen, alle gerichtlichen Vorgänge den betroffenen ausländischen Verwaltern mitzuteilen und ihnen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben (Richtlinien 16 und 17).

Die Richtlinien befürworten mit Nachdruck den Abschluss eines Protokolls zwischen Verwaltern und Gerichten, in dem die Abstimmungsprozesse niedergelegt und erwartete Kernprobleme der Verfahren gelöst oder zumindest angesprochen werden (Richtlinien 2.1 und 12.4 bis 12.6; Anhang „Checkliste Protokoll“).

### III) *International Bar Association*

Die International Bar Association (nachfolgend „IBA“) hat mit zwei Projekten zur Entwicklung des internationalen Insolvenzrechts beigetragen.

#### 1) Cross-Border Insolvency Concordat

Im Vordergrund steht das Cross-Border Insolvency Concordat<sup>58</sup>. Das Konkordat versteht sich nicht als starre, endgültige Regelung. Seine Bestimmungen sollen entsprechend den bei ihrer Anwendung gesammelten Erfahrungswerten allmählich angepasst und verändert werden. Das Konkordat kann gesetzliche oder staatsvertragliche Regelungen nicht ersetzen. Vielmehr streben die Verfasser eine Übergangsregelung an, um den mit internationalen Insolvenzen befassten Praktikern für die Zeit, bis geeignete allgemeinverbindliche Regelungen vorliegen, eine Handlungshilfe zur Verfügung zu stellen, damit der Grad der als notwendig erkannten Koordination und Harmonisierung der Verfahren gesteigert wird<sup>59</sup>. Dieser bescheidene Ansatz ist gleichermaßen bemerkenswert wie typisch für Regelungswerke des internationalen Insolvenzrechts<sup>60</sup>.

---

58 Nachfolgend „Konkordat“ oder „IBA-Konkordat“; Originaltext abrufbar unter [www.iiiglobal.org](http://www.iiiglobal.org).

59 *Leonard*, Introduction to the Cross-Border Insolvency Concordat; Offizielle Einführung zum Konkordat; beide abrufbar unter [www.iiiglobal.org](http://www.iiiglobal.org); *Nielsen/Sigal/Wagner*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 533 (537 f.); Zitiert und inhaltlich herangezogen wurde das IBA-Konkordat beispielsweise in Sachen Everfresh Beverages, Order des Ontario Court of Justice in Bankruptcy vom 20. Dezember 1995, abgedruckt bei *Wittinghofer*, Der nationale und internationale Insolvenzverwaltungsvertrag, 420 (423) und in Sachen AIOC, vgl. Protokoll lit. D, abgedruckt bei *Wittinghofer*, Der nationale und internationale Insolvenzverwaltungsvertrag, 460 (466); in Sachen Joseph Nakash wurden zumindest Grundideen der Principles im Protokoll übernommen und diese so indirekt verwirklicht, *Nielsen/Sigal/Wagner*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 533 (557 ff.).

60 In diesem Zusammenhang ist auch Art. 46 EuInsVO zu sehen, der die ständige Überwachung der Anwendung und gegebenenfalls Anpassung der Regelungen fordert.

Auch inhaltlich setzt das Konkordat auf die Flexibilität der Beteiligten<sup>61</sup>. In zehn Prinzipien werden allgemeine Grundsätze zur Lösung wesentlicher Probleme internationaler Insolvenzen aufgestellt. Diese sollen von den Beteiligten auf den jeweiligen Fall zugeschnitten und durch Gerichtsbeschluss oder Vereinbarung zur Grundlage der Verfahrensabwicklung gemacht werden<sup>62</sup>. Die Prinzipien sind so angelegt, dass sie sich auch für civil law Systeme eignen sollen<sup>63</sup>. Es handelt sich um materielle Regelungen sowie um Verfahrensregelungen zur Erleichterung der Koordination.

Nach Möglichkeit soll ein Verfahren führend sein, dem wesentliche Aufgaben (insbesondere Verwaltung und Verwertung der Aktiva sowie Entgegennahme und Prüfung der Forderungen) zugewiesen werden<sup>64</sup>. Die weiteren Verfahren haben lediglich unterstützende Funktion<sup>65</sup>. Wenn kein Forum führend ist, treten Koordinationspflichten der Beteiligten in den Vordergrund<sup>66</sup>. In beiden Fällen wird der möglichst umfassende Informationsaustausch sowie das Recht der Beteiligten, in den jeweils anderen Verfahren aufzutreten, als wichtig erachtet<sup>67</sup>.

## 2) Model International Insolvency Cooperation Act (“MIICA”)

Bereits im Juni 1989 wurde ein Modellgesetz über die internationale Zusammenarbeit bei Insolvenzverfahren von der Versammlung der IBA verabschiedet. Das MIICA<sup>68</sup> soll von den jeweiligen Rechtsordnungen übernommen und angepasst werden, so dass sich ein weltweites Netz von Verfahrensordnungen ergibt, die auf gegenseitiger Kooperation basieren. Eine tatsächliche Übernahme wurde zwar von zahlreichen Staaten erwogen<sup>69</sup>, ist jedoch bislang nicht erfolgt.

Inhaltlich hat sich das MIICA in sieben Paragraphen der Verwirklichung eines weltweiten universalen Verfahrens verpflichtet<sup>70</sup>. Der Verwalter dieses

---

61 Offizielle Einführung zum Konkordat, abrufbar unter [www.iiiglobal.org](http://www.iiiglobal.org); *Nielsen/Sigal/Wagner*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 533 (543).

62 Offizielle Einführung zum Konkordat, abrufbar unter [www.iiiglobal.org](http://www.iiiglobal.org).

63 *Nielsen/Sigal/Wagner*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 533 (542).

64 Principles 1 und 2 nebst offiziellem Kommentar, abrufbar unter [www.iiiglobal.org](http://www.iiiglobal.org).

65 Sie sollten daher in ihren Wirkungen begrenzt sein, vgl. den offiziellen Kommentar zu Principle 5.

66 Principle 4 lit. (A).

67 Principle 3.

68 Abgedruckt bei *Powers* in Ziegel, *Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law*, 687 (699 f.).

69 *Powers* in Ziegel, *Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law*, 687 (696).

70 *Powers* in Ziegel, *Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law*, 687 (689, 692); *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (483).

Verfahrens kann die Eröffnung von Hilfsverfahren beantragen, die auf seine Bedürfnisse zugeschnitten werden. Die weiteren befassen Gerichte sollen nach dem Modell des früheren Sec. 304 USBC lediglich unterstützend wirken<sup>71</sup> und abgesehen von einem ordre public-Vorbehalt das Recht des Hauptinsolvenzverfahrens anwenden<sup>72</sup>. Dies soll sogar dann gelten, wenn der Staat des Hauptinsolvenzverfahrens umgekehrt keine entsprechende Unterstützung leistet<sup>73</sup>. Die Durchführung eines vollwertigen Sekundärinsolvenzverfahrens ist lediglich als „Plan B“ vorgesehen.

Das MIICA verfolgt somit einen ehrgeizigen Ansatz, der von den Staaten weitgehende Zugeständnisse im Hinblick auf ihre Hoheitsrechte verlangt. Kooperatives Verhalten wird dabei vornehmlich den Gerichten abverlangt.

#### IV) *American Law Institute*

Auch das American Law Institute („ALI“) hat mit gleich zwei Initiativen zur Entwicklung des internationalen Insolvenzrechts beigetragen. Beide Regelwerke entstanden im Rahmen des Projekts „Transnationale Insolvenzen“ zur Verbesserung der Zusammenarbeit im NAFTA-Bereich.

##### 1) Guidelines applicable to Court-to-Court Communications in Cross-Border Cases

Zunächst wurden Richtlinien für die Kommunikation zwischen den Gerichten in grenzüberschreitenden Insolvenzverfahren im Bereich der NAFTA-Staaten (nachfolgend „Kommunikationsrichtlinien“) entworfen<sup>74</sup>. Diese wurden am 16. Mai 2000 vom ALI und im Juni 2001 vom International Insolvency Institute („III“) angenommen. Die Annahme durch das III soll den Richtlinien zu weltweiter Bedeutung verhelfen<sup>75</sup>, indem die Gerichte zur Kommunikation und An-

---

71 Sec. 1, 2 MIICA; *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (483).

72 Sec. 4 MIICA; *Powers* in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 687 (695); Welche Kriterien die Einordnung als Hauptverfahren rechtfertigen, bleibt offen, *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (483).

73 Sec. 1 lit. (c) (ii); *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (484).

74 Guidelines applicable to Court-to-Court Communications in Cross-Border Cases, abrufbar unter [www.iiiglobal.org](http://www.iiiglobal.org); deutsche Fassung abgedruckt in KTS 2005, 121 ff.; eingehend *Westbrook*, Mich. L. R. Vol. 98 (2000), 2276 (2280 f.).

75 *Liebmann*, Vorwort zu den Richtlinien, abrufbar unter [www.iiiglobal.org/international/projects/German\\_package.pdf](http://www.iiiglobal.org/international/projects/German_package.pdf); *Braun*, Einführung zu den Richtlinien, ebenda; *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. 70 (1996), 563 (569) ist optimistisch, dass die Richtlinien für Europa verwendbar sind.

wendung der Richtlinien ermutigt werden. In einigen Fällen wurde dies bereits erfolgreich umgesetzt<sup>76</sup>.

Die Richtlinien lassen die in den Staaten bestehenden Rechtstraditionen und Verfahrensregeln unangetastet und gelten zusätzlich zu diesen. Sie sollen in gleichem Maße Gegenstand der Veränderung und Verbesserung sein, wie die Erfahrungen mit internationalen Sachverhalten zunehmen<sup>77</sup>. Die Richtlinien behandeln inhaltlich die Kommunikation zwischen Gerichten. Dabei gehen sie von dem Spannungsfeld aus, dass eine Kommunikation und, darauf aufbauend, die Abstimmung zwischen den Gerichten für die erfolgreiche Insolvenzabwicklung essentiell ist, gleichzeitig jedoch im internationalen Verkehr die Glaubwürdigkeit und Ordnungsmäßigkeit des Verfahrens in Frage stellen kann. Die Richtlinien begegnen diesem Zwiespalt durch Transparenz und Fairness des Verfahrens<sup>78</sup>.

## 2) Principles of Cooperation in NAFTA Cross-Border Cases

Im Frühjahr 2001 wurden die Principles of Cooperation among the NAFTA Countries (nachfolgend „NAFTA-Prinzipien“) verabschiedet<sup>79</sup>. In sieben allgemeinen Prinzipien werden Grundsätze des internationalen Insolvenzrechts zusammengefasst, über die in den NAFTA-Staaten Einigkeit besteht. Diese werden durch 27 Verfahrensprinzipien auf eine praktische Ebene projiziert. Auch die Verfahrensprinzipien stellen entweder gängige Praxis oder rechtlich mögliche, bislang aber nicht ausgeschöpfte Kooperationsformen dar<sup>80</sup>. Einen weiteren Teil des „Transnational Insolvency Project“ bilden umfangreiche Stellungnahmen zu allen drei Insolvenzgesetzgebungen sowohl aus eigener wie auch aus der Sicht der anderen Staaten, die den Praktikern das für die Zusammenarbeit erforderliche Verständnis der anderen Rechtsordnungen vermitteln.

Inhaltlich kommt der Zusammenarbeit zwischen Gerichten und Verwaltern eine herausragende Rolle zu, die an prominenter Stelle im allgemeinen Prinzip I hervorgehoben wird. Weitere Themen sind die gegenseitige Anerkennung der Verfahren (allgemeines Prinzip II), der Insolvenzbeschlagnahme (allgemeines Prinzip III), der Informationsaustausch (allgemeines Prinzip IV) sowie die Gläubigergleichbehandlung (allgemeine Prinzipien V – VII).

---

76 *Leonard*, Einführung zu den Richtlinien, abrufbar unter [www.iiiglobal.org/international/projects/German\\_package.pdf](http://www.iiiglobal.org/international/projects/German_package.pdf); Vorwort zahlreicher Richter zu den Richtlinien (ein deutscher Unterzeichner fehlt).

77 *Leonard*, Einführung zu den Richtlinien, a.a.O.

78 Allgemeine Einführung zu den Kommunikationsrichtlinien, a.a.O.; *Braun*, a.a.O.

79 Auszugsweise abrufbar unter [www.ali.org](http://www.ali.org) sowie unter [www.iiiglobal.org](http://www.iiiglobal.org).

80 Vgl. Einleitung zu den Prinzipien. Die Verfasser weisen darauf hin, dass einige Verfahrensprinzipien in Mexiko als Civil-Law-Jurisdiktion unanwendbar sein könnten.

Den dritten Teil der NAFTA-Prinzipien bilden Empfehlungen an den Gesetzgeber. Sie sollen zur Schaffung einer Rechtslage beitragen, unter der sich die Wirkung der NAFTA-Prinzipien noch besser entfalten und die Zusammenarbeit gedeihen kann. Dazu soll unter anderem das UNCITRAL-Modellgesetz implementiert werden. Mexiko und die USA sind dem bereits nachgekommen. Das Ergebnis wird eine Rechtslage sein, die innerhalb des hochintegrierten NAFTA-Bereichs ein nur dort vertretbares Maß an Zusammenarbeit ermöglicht und gleichzeitig dem Rest der Welt gegenüber hinreichende Unterstützung garantiert.

#### V) OHADA

Der Uniform Act Organizing Collective Proceedings for Wiping off Debts ist am 1. Januar 1999 in den 16 zentral- und westafrikanischen Mitgliedstaaten der OHADA<sup>81</sup> in Kraft getreten. Der sechste, dem internationalen Insolvenzrecht gewidmete Teil entspricht inhaltlich weitgehend den Bestimmungen der EuInsVO<sup>82</sup>. Ein zunächst universales Verfahren kann durch die Eröffnung von Sekundärinsolvenzverfahren in seiner Wirkung eingeschränkt werden, Art. 249, 251. Die Verwalter sind zum gegenseitigen Informationsaustausch, anders als nach der EuInsVO aber nicht zu einer darüber hinausgehenden Zusammenarbeit, verpflichtet, Art. 252. Eine besondere Einflussnahmemöglichkeit steht dem Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens zu, dessen Zustimmung für die Beendigung des Sekundärinsolvenzverfahrens, egal auf welchem Wege, erforderlich ist, sofern die Interessen der Gläubiger des Hauptinsolvenzverfahrens dadurch berührt werden, Art. 254. Eine Zusammenarbeit der Gerichte wird nicht gefordert.

#### VI) Internationaler Währungsfonds

In Folge der Kritik im Zusammenhang mit der Ostasienkrise ging der Internationale Währungsfonds ab Frühjahr 1998 dazu über, die Vergabe von Fördergeldern an die Bedingung zu knüpfen, dass die Empfänger ein effizientes Insolvenzrecht einführen<sup>83</sup>. Zu diesem Zweck wurden Mindeststandards für das Insolvenzrecht entworfen<sup>84</sup>. Dabei werden zu einigen als essentiell erachteten

---

81 Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires; Die Mitgliedstaaten haben fast sämtlich Französisch als Amtssprache und den Franc-CFA als Währung.

82 *Owusu-Ansah*, Paper, S. 4, abrufbar unter [www.iiiglobal.org/international/treaties/The\\_Ohada\\_Treaty.pdf](http://www.iiiglobal.org/international/treaties/The_Ohada_Treaty.pdf).

83 Sog. „conditionality“, *Paulus*, IPRax 1999, 148 (148 f.); so geschehen auch schon früher (1994) gegenüber Rumänien.

84 *Legal Department International Monetary Fund*, *Orderly & Effective Insolvency Procedures – Key Issues*, abrufbar unter [www.imf.org/external/pubs/ft/orderly](http://www.imf.org/external/pubs/ft/orderly).

Kernpunkten – dazu zählt auch das internationale Insolvenzrecht – Lösungen vorgeschlagen, die einen gemeinsamen Nenner der weltweit vorgefundenen Regelungen des internationalen Insolvenzrechts bilden, insbesondere in Gestalt des UNCITRAL-Modellgesetzes und von Entwurfsfassungen der EuInsVO<sup>85</sup>.

Als wesentliches Merkmal eines effizienten internationalen Insolvenzrechts wurde unter anderem die Zusammenarbeit und Abstimmung der Gerichte und Verwalter in den Verfahren identifiziert. In der Frage nach der Ausgestaltung der Verfahren und der Zusammenarbeit zwischen ihnen verbieten die vorgefundenen unterschiedlichen Kooperationsmodelle und das Fehlen einer weltweiten Tendenz eine klare Position. Die Empfehlung geht daher dahin, diesen Bereich wie im Rahmen der Art. 25 f. des UNCITRAL-Modellgesetzes als dispositives Recht auszugestalten<sup>86</sup>.

## VII) Weltbank

Ein ähnliches Vorgehen lässt sich seitens der Weltbank beobachten. Auch hier wurden erstmals 2001 nach Beratungen mit zahlreichen Partnerorganisationen und Insolvenzspezialisten sog. Principles for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems („Weltbank-Prinzipien“) entwickelt. Mittlerweile wurden die gesammelten Erfahrungen der ersten Jahre ihrer Anwendung im Zuge einer Überarbeitung implementiert<sup>87</sup>. Die Weltbank-Prinzipien sind als Zusammenfassung vorbildlicher Regelungssysteme zu verstehen. Detaillierte Rezepte für die nationale Gesetzgebung halten sie nicht bereit. Dem steht schon entgegen, dass die Prinzipien gemeinsam mit der weltweiten Praxis permanent weiterentwickelt und in die vorgefundenen rechtlichen Rahmenbedingungen angepasst werden müssen<sup>88</sup>.

Im Hinblick auf internationale Sachverhalte identifiziert Principle 15 neben verlässlichen Regeln für die Bestimmung des anwendbaren Rechts schnelle Anerkennungsprozeduren für ausländische Verfahren, gegebenenfalls Unterstützung, Gerichtszugang ausländischer Verfahrensvertreter, Gläubigergleichbehandlung und die internationale Zusammenarbeit von Verwaltern und Gerichten als Schlüsselthemen eines effizienten Insolvenzrechts.

---

85 Paulus, IPRax 1999, 148 (149).

86 Vgl. Chapter 6.

87 Überarbeiteter Entwurf von 2005, abrufbar unter [web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/LAWANDJUSTICE/GILD/0,,pagePK:181022~theSitePK:215006,00.html](http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/LAWANDJUSTICE/GILD/0,,pagePK:181022~theSitePK:215006,00.html); ebenso Good Practice Standard 16 der Asian Development Bank, abrufbar unter [www.iiiglobal.org/organizations/docs/113\\_Asian\\_Development\\_Bank\\_Insolvency\\_Law\\_Reforms.pdf](http://www.iiiglobal.org/organizations/docs/113_Asian_Development_Bank_Insolvency_Law_Reforms.pdf).

88 Vgl. Einführung zu den Prinzipien.

### VIII) Protokolle als Lösungen im Einzelfall

In Ergänzung zu den Bemühungen der genannten Organisationen haben sich die mit internationalen Sachverhalten konfrontierten Praktiker in einigen aufsehen-erregenden Fällen selbst Regelungen geschaffen, um die ihnen gestellten Aufgaben zu lösen. Art. 27 lit. (d) des UNCITRAL-Modellgesetzes sowie Principle 4 lit. (A) des IBA-Konkordats bilden Grundlagen für die Abstimmung zwischen mehreren Insolvenzverfahren über das Vermögen desselben Schuldners mittels Vereinbarung zwischen den Verwaltern, die durch die Insolvenzgerichte durch eine procedural order bestätigt wird<sup>89</sup>. Das NAFTA-Verfahrensprinzip Nr. 14 macht darüber hinaus nähere Angaben, wie ein Protokoll gestaltet sein sollte<sup>90</sup>.

Die Methode wurde erstmals in Insolvenzen wie Maxwell Communication Corporation und Olympia & York erfolgreich angewandt<sup>91</sup>. Aufgrund der positiven Erfahrungen<sup>92</sup> wurden seither in zahlreichen weiteren Verfahren (Joseph Nakash, Everfresh Beverages Inc., etc.) Protokolle vereinbart<sup>93</sup>. Naturgemäß sind Protokolle zielorientiert auf die Lösung des jeweiligen Einzelfalls zugeschnitten. Ihre Konzepte sind nur eingeschränkt verallgemeinerungsfähig.

#### D) Grundprinzipien des IIR

Im IIR herrscht seit jeher ein grundlegender Theorienstreit zwischen den Verfechtern eines einheitlichen universalen Verfahrens und den Befürwortern der Abwicklung in mehreren territorial begrenzten Verfahren<sup>94</sup>. Diese Grundsatzdis-

---

89 Sog. „order and protocol“; Zum genauen prozessualen Vorgehen vgl. *Ehricke*, WM 2005, 397 (404).

90 Danach sind insbesondere Regeln für die Entscheidungsfindung aufzustellen, wobei untergeordnete Entscheidungen formlos möglich sein sollen. Inhaltlich sollten die Bereiche koordinierter Gerichtsentscheidungen, Kommunikation mit den Gläubigern und Verfahrensbeschleunigung behandelt werden.

91 *Kolmann*, Kooperationsmodelle im internationalen Insolvenzrecht, S. 455.

92 In Sachen Maxwell konnte nach anderthalbjährigen Verhandlungen ein einheitlicher Reorganisationsplan von den Gerichten bestätigt werden, *Eidenmüller*, Unternehmenssanierung zwischen Markt und Gesetz, S. 538.

93 Eine Übersicht über zahlreiche Protokolle kann unter [www.iiiglobal.org/international/protocols.html](http://www.iiiglobal.org/international/protocols.html) abgerufen werden.

94 Historisch geht die Unterscheidung auf die Frage zurück, ob im Mittelpunkt des Konkursverfahrens die Person des Schuldners, also das Haftungsobjekt, steht oder dessen Vermögen als Haftungsobjekt. Sieht man das jeweilige Vermögen im Mittelpunkt, bieten sich territoriale Verfahren an, bezieht man sich auf den Schuldner, liegt ein einheitliches umfassendes Verfahren nahe, *Köndgen*, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (56); *Wimmer*,



kussion soll hier nicht fortgeführt, sondern lediglich kurz dargestellt werden, soweit dies für das Verständnis der Konzeption der EuInsVO erforderlich ist. Dabei sind insbesondere die jeweiligen Vorzüge von Bedeutung, da diese durch Kooperation im Rahmen der EuInsVO erreicht werden sollten.

Zwei Fragen gilt es zu unterscheiden. Erstens: Welche Wirkungen hat die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens? Während universelle Insolvenzverfahren das weltweite Vermögen des Schuldners erfassen<sup>95</sup>, beschränken sich territoriale Insolvenzverfahren auf die im Staat der Verfahrenseröffnung belegenen Vermögensgüter<sup>96</sup>. Und zweitens: Wie viele Verfahren werden durchgeführt, um diese Wirkung zu entfalten? Ein Einheitsverfahren erfasst das Weltvermögen des Schuldners in einem einzigen grenzübergreifenden Verfahren. Mehrheit der Verfahren bedeutet hingegen, dass das Weltvermögen des Schuldners in parallelen Insolvenzverfahren in verschiedenen Staaten abgewickelt wird<sup>97</sup>. Die Ausgestaltung dieser Verfahren kann wiederum vielfältig sein, sei es als vollwertige Parallel- oder abhängige Sekundärinsolvenzverfahren oder sogar nur als unselbständige „ancillary proceedings“. Umstritten ist – dies ist möglicherweise einer definitorischen Unklarheit geschuldet<sup>98</sup> – ob Universalität auch durch mehrere Verfahren verwirklicht werden kann<sup>99</sup>. Typischerweise wird jedenfalls ein Einheitsverfahren universale Wirkungen entfalten, während die Verfahren bei einem pluralistischen Ansatz normalerweise territorial begrenzt sind.

---

ZIP 1998, 982 (982 f.); *von Savigny*, System des heutigen Römischen Rechts, Bd. VIII, S. 287 f.

- 95 *Wimmer*, ZIP 1998, 982 (982); Lemontey-Bericht zum Entwurf eines EG-Konkursabkommens, Kapitel II.A, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1981, 547 (548); dies ist von der universalen Anerkennung der begrenzten Wirkungen eines territorial begrenzten Verfahrens ebenso zu unterscheiden wie von der Frage des in den verschiedenen Staaten anzuwendenden Sachrechts, vgl. *Lüke*, ZZP Band 111 (1998), 275 (281); *Johnson*, IIR 1996, 80 (83); Nach anderer Ansicht muss hinzukommen, dass die Insolvenz auch nach einem einheitlichen Insolvenzrecht behandelt wird, *Paulus*, NZI 2001, 505 (506); *Trunk*, Internationales Insolvenzrecht, S. 10.
- 96 Das Paradebeispiel eines streng territorial begrenzten Verfahrens, dessen Wirkungen an den Landesgrenzen enden, lieferte bislang Japan, wo weder ein einheimisches Verfahren Außenwirkungen noch ein ausländisches Verfahren Wirkungen in Japan hat, *Bebchuk/Guzman*, Journal of Law and Economics, Vol. 42 (1999), 775 (787).
- 97 *Trunk*, Internationales Insolvenzrecht, S. 10.
- 98 Die Begriffe haben sich verselbständigt und je nach Verwender einen unterschiedlichen Inhalt, *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (1); *Bebchuk/Guzman*, Journal of Law and Economics Vol. 42 (1999), 775 (778 Fn. 13).
- 99 Für die Möglichkeit der Universalität auch bei mehreren Verfahren *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (2); *von Wilmsky* in Basedow, Legal aspects of globalization, 197 (198); *Johnson*, IIR 1996, 80 (83); a.A. *Gotwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 23 f.; *Wimmer*, ZIP 1998, 982 (984); *Virgós*, Forum Internationale No. 25 (1998), 1 (2).

## I) Vorteile des einheitlichen und universalen Verfahrens

Das einheitliche und universale Verfahren verspricht Effizienz- und Kostenvorteile hinsichtlich der direkten Verfahrenskosten<sup>100</sup>, da nur *ein* Verfahren durchgeführt werden muss und nur *ein* Gericht und *ein* Verwalter involviert sind. Alle Verfahrensschritte müssen nur einmal durchgeführt werden. Die Durchführung mehrerer Verfahren nach einem jeweils unterschiedlichen Verfahrensrecht bedeutet demgegenüber eine Vervielfachung dieser Kosten<sup>101</sup>. Zu den Kosten für die Durchführung mehrerer Verfahren an sich kommen weitere Kosten für deren Koordinierung hinzu<sup>102</sup>. Wird auf Koordinierung verzichtet, besteht die Gefahr von Effizienzverlusten durch konfligierende Maßnahmen der jeweiligen Verwalter<sup>103</sup>.

Neben geringeren Verfahrenskosten verspricht das universale Einheitsverfahren bessere Verwertungsergebnisse. Bei der Gesamtverwertung des Schuldnervermögens werden höhere Erlöse erzielt, da grenzübergreifende Wirtschaftseinheiten veräußert werden können, deren Wert die Summe der Einzelteile übersteigt<sup>104</sup>. Werden mehrere Verfahren durchgeführt, scheitert eine solche wünschenswerte Gesamtverwertung regelmäßig daran, dass für einige Verfahren, die besonders wertvolle Vermögensgegenstände umfassen, die Einzelverwertung günstiger ist<sup>105</sup>. Das universale Einheitsverfahren erfüllt insoweit auf inter-

---

100 *Lüke*, ZZP Band 111 (1998), 275 (282); *Fletcher* in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 709 (712), der allerdings darauf hinweist, dass bei komplexen Sachverhalten auch das Einheitsverfahren teurer sein könne; mit demselben Vorbehalt *Trunk*, Internationales Insolvenzrecht, S. 11; ähnlich *Taupitz*, ZZP Band 111 (1998), 315 (340 Fn. 134).

101 *Wimmer*, ZIP 1998, 982 (983); Lemontey-Bericht zum Entwurf eines EG-Konkursabkommens, Kapitel II. A, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1981, 547 (548); *Eidenmüller*, JNPÖ Band 18 (1999), 81 (87); *ders.*, IPRax 2001, 2 (5); *Köndgen*, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (66), der aber die Transaktionskostenbilanz insgesamt für ausgeglichen hält, wenn man die Einsparungen auf Gläubigerseite bei der Durchführung von Parallelverfahren gegenrechnet, ebenso: *Virgós*, Forum Internationale No. 25 (1998), 1 (6 f.).

102 *Köndgen*, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (68); *Takeuchi* weist in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 647 (649 f.) darauf hin, dass es keine verlässlichen Daten zu den Kostenvorteilen eines Einheitsverfahrens gebe.

103 Dieser Aspekt wird noch verstärkt, wenn man „weiche Faktoren“ wie unterschiedliche Ausbildung, Selbstverständnis und Sprachbarrieren der Beteiligten berücksichtigt, *Ehrlicke*, ZIP 2005, 1104 (1105).

104 *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (465); Ein Grund dafür kann der erheblich größere Wert von Marken sein, wenn diese weltweit verwendet werden.

105 Sog. „Common-Pool-Problem“ oder „Gefangenendilemma“; *Balz*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 485 (486); siehe dazu auch *Virgós*, Forum Internationale No. 25 (1998), 1 (1).

nationaler Ebene die Ordnungsfunktion, die auf nationaler Ebene durch das kollektive Insolvenzverfahren gewährleistet wird<sup>106</sup>. Schließlich hat sich das universale Einheitsverfahren als besser geeignetes Forum für Reorganisationen erwiesen<sup>107</sup>.

Ein weiterer Vorteil besteht darin, dass für sämtliche Gläubiger das Recht des Eröffnungsstaates gilt und alle aus derselben Aktivmasse befriedigt werden. Ferner treten Insolvenzbeschlagnahme und Unterbrechung der Rechtsverfolgung einzelner Personen überall zur gleichen Zeit ein<sup>108</sup>. Beides fördert die Gleichbehandlung aller Gläubiger<sup>109</sup>, eines Grundideals des IIR und stellt Rechtssicherheit her<sup>110</sup>.

Zu wenig beachtet wird der Aspekt, dass bei der Durchführung eines weltweiten Verfahrens nach einem Recht keine Anreize für den Schuldner bestehen, unmittelbar vor der Insolvenz einzelne Vermögensgüter in Staaten zu verbringen, die ein besonders schuldnerfreundliches Verfahren durchführen<sup>111</sup>. Einen damit im Zusammenhang stehenden Aspekt hat die ökonomische Analyse identifiziert<sup>112</sup>: Ein territoriales Insolvenzsystem<sup>113</sup> kann dazu führen, dass für die Unternehmen Anreize gesetzt werden, in bestimmten Ländern zu investieren und sich bei den dortigen Banken zu verschulden, obwohl an anderer Stelle grö-

---

106 *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (466).

107 *von Wilmsky* in Basedow, Legal aspects of globalization, 197 (205 f.); *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (460); *Eidenmüller*, IPRAx 2001, 2 (5, 15); *Trunk*, Internationales Insolvenzrecht, S. 11; *Liersch* in Braun, InsO, Rn. 6 vor §§ 335 – 358.

108 *Lemontey*-Bericht zum Entwurf eines EG-Konkursabkommens, Kapitel II. A, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1981, 547 (548); Werden hingegen Territorialverfahren nicht gleichzeitig beantragt, kann die Situation eintreten, dass in bestimmten Ländern die Individualrechtsverfolgung noch möglich ist, während dies andernorts nicht mehr der Fall ist. Die Folge ist ein sog. „international race to the courthouse“. Dies beinhaltet einerseits die Gefahr, dass einzelne werthaltige und für eine Reorganisation wichtige Vermögenswerte abgeschöpft werden. Andererseits wird dieses Rennen von den großen institutionellen Gläubigern zum Nachteil der Kleingläubiger beherrscht, *Eidenmüller*, JNPÖ Band 18 (1999), 81 (88 f.); *Köndgen*, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (68).

109 Sog. „par conditio creditorum“; *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (2); *Wimmer*, ZIP 1998, 982 (983); *Lüke*, ZJP Band 111 (1998), 275 (282); *Köndgen*, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (68); *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (460); *Trunk*, Internationales Insolvenzrecht, S. 11.

110 *Lüke*, ZJP Band 111 (1998), 275 (282).

111 A.A. *Köndgen*, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (77) unter Hinweis auf praktische Probleme der Sitzverlegung.

112 *Faure*, JNPÖ Band 18 (1999), 95 (96); *Eidenmüller*, JNPÖ Band 18 (1999), 81 (82).

113 Dabei wird davon ausgegangen, dass territoriale Systeme stets diskriminierend gegen ausländische Gläubiger sind. Dies ist zwar nicht zwingend, entspricht aber der Erfahrung, dass Territorialismus und Protektionismus nicht selten Hand in Hand gehen, *Eidenmüller*, JNPÖ Band 18 (1999), 81 (89); *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (460).

ßere Gewinnaussichten geherrscht hätten und die Investition zur Steigerung der Ertragskraft dort hätte erfolgen müssen<sup>114</sup>. Das Insolvenzsystem erlangt auf diese Weise bereits eine nachteilhafte Vorauswirkung.

## II) Vorteile mehrerer Territorialverfahren

Das Einheitsverfahren kann nach alledem als Idealtypus des internationalen Insolvenzverfahrens gelten<sup>115</sup>. In der Praxis stößt es jedoch schnell an seine Grenzen. Sein wesentlicher Nachteil zeigt sich, wenn die Insolvenz intensiv in fremde Rechtsräume hineinwirkt. Jedes Insolvenzverfahren findet bestehende Rechtsverhältnisse vor und überlagert diese durch insolvenzrechtliche Verfahrens- und Sachbestimmungen. Die Durchführung eines Einheitsverfahrens führt zwar zur internationalen Harmonisierung des Insolvenzrechts, für die vorgefundenen Rechtsverhältnisse<sup>116</sup> gelten jedoch weiterhin die nationalen Bestimmungen<sup>117</sup>. Dies führt zu kaum lösbaren Konflikten zwischen dem aufoktroierten Insolvenzrecht und dem nationalen Sachrecht, denn regelmäßig bilden das Sach- und Insolvenzrecht eines Staates eine funktionale Einheit<sup>118</sup>. Diese Konflikte werden umso intensiver, je ausgeprägter die im Ausland vorgefundenen Rechtsbeziehungen sind. Hier bieten Sekundärinsolvenzverfahren Vorteile, bei denen Insolvenz- und Sachrecht des jeweiligen Eröffnungsstaates anwendbar sind.

Zudem kann der Verwalter eines Einheitsverfahrens durch die vielfältigen rechtlichen und tatsächlichen Probleme im Hinblick auf das Auslandsvermögen überfordert sein<sup>119</sup>, so dass ein von ihm allein durchgeführtes Verfahren Gefahr

---

114 *Eidenmüller*, JNPÖ Band 18 (1999), 81 (89); *Bebchuk/Guzman*, Journal of Law and Economics Vol. 42 (1999), 775 (778, 787 ff., 803).

115 *Wimmer*, ZIP 1998, 982 (982).

116 Dabei handelt es sich um wesentliche Fragen des Insolvenzverfahrens aus dem Bereich des Sachen-, Arbeits- und Gesellschaftsrechts, von *Wilmowsky* in Basedow, Legal aspects of globalization, 197 (207).

117 *Gottwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 24; *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (4).

118 *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (2 ff.); *Eidenmüller*, NJW 2004, 3455 (3456); *Köndgen*, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (68); Problematisch ist dies insbesondere für dingliche Sicherungsrechte und Grundstücksrechte, die wegen ihrer Einbettung in die *lex rei sitae* empfindlich gegenüber fremdem Insolvenzrecht sind, *Lüke*, ZZP Band 111 (1998), 275 (282), sowie bei arbeits- und sozialrechtlichen Beziehungen zu den Arbeitnehmern und Steuerforderungen des Fiskus, *Gottwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 24; *Wimmer*, ZIP 1998, 982 (983).

119 *Wimmer*, ZIP 1998, 982 (985); *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (486) geht davon aus, dass Verfahren, die 10 oder 20 Staaten betreffen, keine Seltenheit sein werden; Ein Ausweg bestünde in der Bestellung von Mitverwaltern, vgl. Art. 29 Abs. 3 des Entwurfs eines EG-Konkursabkommens von 1980, abgedruckt in ZIP 1980, S. 582 ff.; zur erfolgreichen Anwendung der bürointernen Arbeitsteilung im nationalen Verfahren siehe *Ehricke*, DZWIR 1999, 353 (356).

liefe, umständlich und fehlerbehaftet<sup>120</sup> zu werden. Noch weniger ist dies dem Gericht zuzumuten<sup>121</sup>, das die Aufsicht über das Verfahren führt. Von Vorteil ist auch die größere Sachverhaltsnähe der Richter und Verwalter eines Sekundärinsolvenzverfahrens<sup>122</sup>. Für die Gläubiger bringt ein Sekundärinsolvenzverfahren Vorteile, da sie in räumlicher Nähe in ihrer Sprache am Verfahren teilnehmen können. Sie können sich auf die Anwendung des ihnen vertrauten Rechts beispielsweise auf Kreditsicherheiten verlassen. Wird nur ein Verfahren durchgeführt, können diese Gläubiger ihre Forderungen meist nur unter Einschaltung ausländischer Anwälte und damit unter erhöhten Kosten anmelden<sup>123</sup>. Dies kann sich auf die Gläubigergleichbehandlung nachteilig auswirken, da gerade die Kleingläubiger diesen Aufwand scheuen, während Großgläubiger ihre Forderungen konsequent verfolgen<sup>124</sup>. Ob die höheren Kosten der Durchführung von Sekundärinsolvenzverfahren durch eine Verringerung der Rechtsverfolgungskosten der Gläubiger kompensiert werden, ist umstritten<sup>125</sup>.

### III) Lösungstendenz: Eingeschränkte Universalität

Im Ergebnis dient die Durchführung von Sekundärinsolvenzverfahren den Interessen der außerhalb des Staates der Eröffnung des Hauptinsolvenzverfahrens ansässigen Gläubiger<sup>126</sup> während ein universales Einheitsverfahren der Gläubigergesamtheit bessere Befriedigungschancen bietet. Eine für alle Sachverhalte passende Lösung hält keines der Prinzipien bereit<sup>127</sup>. Neuere Regelungen tendieren daher zu kombinierten Modellen „kontrollierter Universalität“<sup>128</sup>, die die Vorteile beider Wege zu vereinen suchen<sup>129</sup>. In diese Gruppe lässt sich die EuInsVO einordnen. Das Universalitätsprinzip wird durch die grundsätzliche Erstreckung der Wirkungen des Insolvenzverfahrens auf das Auslandsvermögen

---

120 Kohler, Lehrbuch des Konkursrechts, 1891, S. 608; Köndgen, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (57).

121 Westbrook, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (478, 481 f.), der diese Gefahr bereits für den Fall der Anwendung ausländischen Sach- und Insolvenzrechts sieht und anhand zweier Beispiele belegt.

122 Beispielsweise entfallen die Reisekosten, Köndgen, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (66).

123 Bechuk/Guzman, Journal of Law and Economics Vol. 42 (1999), 775 (782); Lüke, ZZP Band 111 (1998), 275 (282).

124 Westbrook, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (460); Balz, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 485 (519 f.).

125 So Köndgen, JNPÖ Band 18 (1999), 52 (66); a.A. Eidenmüller, JNPÖ Band 18 (1999), 81 (87).

126 Lüke, ZZP Band 111 (1998), 275 (282 f.).

127 Vgl. bereits Nadelmann, Mod. L. R. Vol. 9 (1946), 154, 167 f.

128 Wimmer, Frankf. Komm. zur InsO, 3. Aufl., Anhang I, Rn. 370.

129 Gottwald, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 24 f. zeigt verschiedene Ansätze für Mischformen auf; vgl. §§ 393 ff. RegEInsO 1992.

verwirklicht. Im Normalfall soll es dabei bleiben<sup>130</sup>. Ist das Verfahren zu kompliziert oder sehen ausländische Gläubiger ihre Belange gefährdet, kann ein territorial begrenztes Sekundärverfahren eingeleitet werden<sup>131</sup>.

Um die durch den Einsatz eines zweiten Verwalters entstehenden Effizienzverluste<sup>132</sup> zu minimieren, wird bei diesen Modellen auf eine Koordination der Verfahren gesetzt<sup>133</sup>. Als deren Elemente werden gegenseitige Informationspflichten und Teilnahmerechte sowie die Pflicht zur Konsultation und Zusammenarbeit diskutiert<sup>134</sup>. Je besser die Zusammenarbeit gelingt, desto mehr nähern sich die Ergebnisse jenen eines Universalsystems an<sup>135</sup>.

## E) Entstehungsgeschichte der EuInsVO

Die Entwicklung hin zu einer europäischen Lösung der durch internationale Insolvenzen aufgeworfenen Probleme nahm ihren Anfang mit einer Note der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, die am 22. Oktober 1959 die Aufforderung an die Mitgliedstaaten richtete, Verhandlungen mit dem Ziel aufzunehmen, die Förmlichkeiten für die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung richterlicher Entscheidungen und Schiedssprüche zu vereinfachen<sup>136</sup>. Die weitere Entwicklung gibt Aufschluss über die Auslegung der vorliegenden Endfassung und soll daher kurz dargestellt werden.

### I) Entwurf von 1970

Ein erster Vorentwurf des Sachverständigenausschusses wurde 1970 vorgelegt<sup>137</sup>. Dieser ging von strikter Universalität des Verfahrens aus, was die Bildung von Untermassen für das in einem Staat belegene Vermögen zur Folge

---

130 *Wimmer*, ZIP 1998, 982 (985).

131 *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (6).

132 Beispielsweise, weil die gemeinsame Veräußerung der Vermögenswerte in mehreren Staaten höhere Erlöse verspricht als die isolierte Verwertung, UNCITRAL-Modellgesetz, Guide to Enactment, Absatz 173.

133 UNCITRAL-Modellgesetz, Guide to Enactment, Absatz 173; *Paulus*, NZI 2005, 647 (647); *Kemper*, ZIP 2001, 1609 (1618).

134 *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (7).

135 *Fletcher* in Ziegel, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 709 (711); *Hanisch* in Festschrift für Friedrich Wilhelm Bosch, 381 (388).

136 Vgl. den Auftrag des Art. 220 EGV a. F. (Art. 65 EGV n. F.); *Wimmer*, Frankf. Komm. zur InsO, Anhang I nach § 358, Rn. 5.

137 Abgedruckt in KTS 1971, S. 167 ff.

hatte<sup>138</sup>. Der Entwurf musste sich heftige Kritik an den damit verbundenen komplizierten Regelungen gefallen lassen, bevor er durch die Erweiterung der Gemeinschaft schließlich hinfällig wurde<sup>139</sup>.

## II) Entwurf von 1980

Es dauerte weitere zehn Jahre, bis ein verbesserter Entwurf vom Sachverständigenausschuss beschlossen und den Gemeinschaftsorganen zur Stellungnahme vorgelegt wurde<sup>140</sup>. Er beruhte nochmals auf den Prinzipien der Einheit und Universalität des Verfahrens<sup>141</sup> und war in diesem Sinne der weitestgehende Ansatz, der je verfolgt wurde. Partikularverfahren waren durch Art. 2 des Entwurfs untersagt. Um den teilweise gravierenden Unterschieden im materiellen Insolvenzrecht der Mitgliedstaaten dennoch gerecht zu werden<sup>142</sup>, waren zahlreiche Sonderregelungen vorgesehen, insbesondere für dingliche Sicherheiten sowie Steuer- und Sozialversicherungsvorrechte<sup>143</sup>. Resultat wäre wiederum die Bildung von Untermassen gewesen mit der Folge komplizierter Ausschüttungsschlüssel<sup>144</sup>, was als unpraktikabel angesehen wurde und zum Scheitern des Konzepts führte<sup>145</sup>. Neben dieser offiziellen Begründung<sup>146</sup> dürften nationale

---

138 Vgl. insbesondere Art. 2, 33 und 41 des Entwurfs. Die Eröffnung weiterer Verfahren war gem. Art. 2 untersagt, gem. Art. 28 Nr. 3 bestand jedoch die Möglichkeit, im Rahmen eines Verfahrens zusätzliche Verwalter für die einzelnen Staaten einzusetzen.

139 *Balz*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 485 (492); *Wimmer*, Frankf. Komm. zur InsO, Anhang I nach § 358, Rn. 6; *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 3.

140 Entwurf von 1980, EG-Dok.-III/D/72/80-DE, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1980, S. 582 ff.

141 *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 3; *Gottwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 14; Vgl. Art. 2 und Art. 34 des Entwurfs; Ausdruck der Einheit sind auch die umfassenden Befugnisse des Insolvenzverwalters in Art. 29 - 33; Durchbrechungen der Einheit sollte es gem. Art. 66 nur geben, wenn das ausländische Verfahren in einem Staat für unwirksam erklärt wurde.

142 Eine Harmonisierung oder gar Angleichung des materiellen Insolvenzrechts wurde von Anfang an als zu ehrgeizig verworfen, vgl. *Lemontey*-Bericht zum Entwurf eines EG-Konkursabkommens, Kapitel II, D, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1981, 547 (549 f.).

143 *Lemontey*-Bericht zum Entwurf eines EG-Konkursabkommens, Kapitel V Teil II Abschnitt VI, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1981, 791 (791 ff.).

144 *Balz*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 485 (492); Vgl. die Beispiele im *Lemontey*-Bericht zum Entwurf eines EG-Konkursabkommens, Kapitel V Teil II Abschnitt VI, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1981, 791 (794 ff.); *Lemontey* spricht von einem „unvollkommenen“ System; *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 5.

145 *Gottwald*, Insolvenzrechts-Handbuch, § 131 Rn. 1; *ders.*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 14; *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (3); *ders.*, Diskussionsbeitrag im Rahmen der Zivilprozessrechtslehrertagung 1998 in Leipzig, abgedruckt in ZZP Band 111 (1998), 351 (351); *Wimmer*, Frankf. Komm. zur InsO, Anhang I nach § 358, Rn. 7; *ders.*,

Interessen für das Scheitern ausschlaggebend gewesen sein. Die Mitgliedstaaten waren durch das einheitliche System überfordert<sup>147</sup> und wollten sich wirtschaftliche Vorteile sichern<sup>148</sup>.

### III) *Istanbuler Übereinkommen von 1990*

Nach dem endgültigen Scheitern der ambitionierten weitreichenden Regelungen begann eine Phase pragmatischer Ansätze<sup>149</sup>. Während die Bemühungen der Kommission stagnierten, initiierte der Europarat 1990 den Abschluss eines nach dem Ort der Unterzeichnung auch „Istanbuler Übereinkommen“ genannten Konkursübereinkommens<sup>150</sup>.

Inhaltlich sieht das Übereinkommen ein Wahlrecht zwischen Universalität und Territorialität vor. Einerseits war die Anerkennung von Verwaltungs- und Verfügungsrechten<sup>151</sup> des ausländischen Verwalters nach dem Universalitätsprinzip möglich (Kap. II, Art. 6 -15). Andererseits bestand die Möglichkeit, ein territorial begrenztes Sekundärinsolvenzverfahren über das Inlandsvermögen durchzuführen (Kap. III, Art. 16 – 28), dessen Verwalter mit den Verwaltern anderer Verfahren zusammenarbeiten sollte. Dieses Wahlrecht erwies sich als unpraktikabel, da es zu einem inkompatiblen und verzerrenden Nebeneinander zweier Systeme geführt hätte<sup>152</sup>. Das Übereinkommen wurde nicht von der

---

ZIP 1998, 982 (984); *Trautman/Westbrook/Gaillard*, The American journal of comparative law, Vol. 41 (1993), 573 (574).

146 Die Regelung war zwar schwerfällig, hätte aber durchaus in die Praxis umgesetzt werden können. Soweit ein klarer Verteilungsschlüssel existiert, kann die Abwicklung unter Zuhilfenahme moderner Datenverarbeitungsmittel problemlos geleistet werden. Das Anrechnungssystem nach Art. 20 EuInsVO ist nicht wesentlich einfacher.

147 *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 5; *Trautman/Westbrook/Gaillard*, The American journal of comparative law, Vol. 41 (1993), 573 (574); *Fletcher* in *Ziegel*, Current Developments in International and Comparative Corporate Insolvency Law, 709 (714 f.).

148 Zu den möglichen Vorteilen eines territorialen Systems in einem Einzelstaat bei universalem Umfeld zählen nach *Bebchuk/Guzman*, The journal of law and economics, Vol. 42 (1999), 775 (780) u. a. positive Effekte auf den Arbeitsmarkt, technologischen Fortschritt und das Steueraufkommen.

149 *Gottwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 15; *Trautman/Westbrook/Gaillard*, The American journal of comparative law, Vol. 41 (1993), 573 (578); *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 65 (1991), 457 (487); *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 5.

150 Deutscher Text abgedruckt bei *Wimmer*, Frankf. Komm. zur InsO, Anhang VII nach § 358.

151 Eine Anerkennung des ausländischen Verfahrens an sich fand nicht statt, *Balz*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 485 (493).

152 *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 4; *Gottwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 25; *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (8); *Trautman/Westbrook/Gaillard*, The American journal of comparative law, Vol. 41 (1993), 573 (601); dieses Wahlrecht hätte im Ergebnis zu



gem. Art. 34 Nr. 1 des Übereinkommens erforderlichen Zahl an Mitgliedstaaten ratifiziert, trat nicht in Kraft und ist heute gem. Art. 44 Abs. 1 lit. k) EuInsVO durch die EuInsVO verdrängt.

IV) *Entwurf eines Übereinkommens über Insolvenzverfahren der Europäischen Union vom 23. November 1995*

Parallel zu der Initiative des Europarats einigten sich die Justizminister der Gemeinschaft auf einer Tagung in San Sebastian vom 25. bis 27. Mai 1989 auf die Bildung und Beauftragung der „Ad-hoc-Gruppe Konkursübereinkommen“<sup>153</sup>, die unter Vorsitz von *Dr. Manfred Balz* von 1991 bis 1995 das Übereinkommen über Insolvenzverfahren der Europäischen Union („EuInsÜ“) erarbeitete<sup>154</sup>. Obwohl auf früheren Entwürfen der Kommission aufgebaut wurde<sup>155</sup>, bestanden praktisch keine inhaltlichen Gemeinsamkeiten mit diesen<sup>156</sup>.

Das strenge Einheitsprinzip wurde aufgegeben, und Universalität sollte nur noch mittelbar durch Koordination von Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren erreicht werden<sup>157</sup>. Dazu wurden zunächst gegenseitige Informationspflichten<sup>158</sup> und später in Art. 31 EuInsÜ erstmals auch eine Pflicht zur Zusammenarbeit der Insolvenzverwalter konstituiert. Wesentliche Unterschiede zum Istanbulen Übereinkommen bestehen in einem vollkommen universellen und einheitlichen Verfahren in Fällen, in denen keine Sekundärinsolvenzverfahren beantragt werden und der gerechteren Erlösverteilung an die ungesicherten Gläubiger durch gegenseitige Forderungsanmeldung<sup>159</sup>. Das Universalitätsprinzip wurde somit beibehalten<sup>160</sup>, während das Einheitsverfahren zugunsten einer

---

einem Wahlrecht der Nationen zwischen Universalität und Territorialität geführt, vgl. *Lüke*, ZJP Band 111 (1998), 275 (280).

153 *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 1; *Smid*, Deutsches und Europäisches Internationales Insolvenzrecht, Vor Art. 1 EuInsVO, Rn. 1.

154 Übereinkommen über Insolvenzverfahren der Europäischen Union, der Rat, Vermerk 9213/1/95 Rev. 1 vom 20.9.1995; abgedruckt in ZIP 1996, S. 976 ff.

155 Vorbemerkung zum Entwurf von 1992, abgedruckt in ZIP 1992, 1197 (1197); *Johnson*, IIR 1996, 80 (80).

156 *Balz*, ZIP 1996, 948 (948 Fn. 1).

157 Vgl. Kapitel III des Übereinkommens; *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 5; *Duursma* in *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky*, EuInsVO, 1. Abschnitt, Teil 1, Rn. 6; *Uhlenbruck*, Insolvenzordnung, Rn. 2 zu Art. 27 EuInsVO.

158 Art. 24 des Arbeitsentwurfs von 1992, deutscher Text abgedruckt in ZIP 1992, S. 1197 ff.

159 *Trautman/Westbrook/Gaillard*, *The American journal of comparative law*, Vol. 41 (1993), 573 (608).

160 Vgl. Art. 17 EuInsÜ, eine Durchbrechung der Universalität für dingliche Rechte an im Ausland belegenen Sachen enthält jedoch Art. 5 EuInsÜ.

koordinierten Verfahrenspluralität aufgegeben wurde<sup>161</sup>. Zur Stärkung der universellen Wirkung des Hauptinsolvenzverfahrens wurde die Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens davon abhängig gemacht, dass in dem Staat, in dem dieses durchgeführt werden soll, eine Niederlassung existiert<sup>162</sup>. Es handelt sich um ein Modell modifizierter Universalität, da zwar die Wirkungserstreckung des Hauptinsolvenzverfahrens durch die Eröffnung eines Inlandsverfahrens eingeschränkt werden kann. Im Gegenzug wird jedoch das Sekundärinsolvenzverfahren den Bedürfnissen des Hauptinsolvenzverfahrens (teilweise) untergeordnet<sup>163</sup>.

Obwohl keine inhaltlichen Einwände gegen das Übereinkommen bestanden, trat es nie in Kraft. Es wurde am 23. November 1995 von den Justizministern der EU-Mitgliedstaaten verabschiedet und zur Zeichnung aufgelegt. Bei Ablauf der Zeichnungsfrist am 23. Mai 1996 hatten außer Großbritannien sämtliche Mitgliedstaaten unterzeichnet. Die britische Regierung jedoch hatte zuvor wegen des EU-Exportverbots für britisches Rindfleisch (BSE-Krise) jegliche Mitwirkung an Gemeinschaftsentscheidungen aufgekündigt und verweigerte sich deshalb dem Übereinkommen<sup>164</sup>.

#### V) Europäische Insolvenzverordnung vom 29. Mai 2000

Nach Inkrafttreten des Amsterdamer Vertrages vom 2. Oktober 1997 kam eine nachträgliche Zeichnung und Ratifikation des Übereinkommens nicht mehr in Betracht<sup>165</sup>. Insbesondere aus deutscher Sicht drängte jedoch die Verwirklichung einer europäischen Regelung, nachdem in der 1999 in Kraft getretenen Insolvenzordnung in Erwartung einer solchen Regelung der Bereich grenzüberschreitender Insolvenzen ausgeklammert worden war<sup>166</sup>. Folgerichtig ging der letztlich erfolgreiche Anstoß von Finnland und Deutschland aus, die am 26. Mai 1999 eine Initiative gem. Art. 67 Abs. 1 i.V.m. Art. 65 EGV<sup>167</sup> für eine „Euro-

---

161 Vgl. Art. 27 ff. EuInsÜ; vorausgesetzt, dass man die Kombination von Universalität und Verfahrensmehrheit begrifflich für vereinbar hält.

162 *Gottwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 21.

163 *Balz*, ZIP 1996, 948 (953).

164 *Balz*, ZIP 1996, 948 (948); Später standen Unstimmigkeiten zwischen Großbritannien und Spanien im Hinblick auf Gibraltar einer Unterzeichnung im Wege, *Fritz/Bähr*, DZWiR 2001, 221 (222).

165 Der juristische Dienst des Rates vertritt die Ansicht, dass die gemeinschaftsrechtlichen Instrumente gem. Art. 65 EGV den völkerrechtlichen Vereinbarungen auf der Grundlage von Art. 220 EGV a. F. vorgehen, vgl. *Wimmer*, Frankf. Komm. zur InsO, Anhang I nach § 358, Rn. 2.

166 *Gottwald*, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 13; lediglich in Art. 102 EGInsO a. F. fand sich eine rudimentäre Regelung.

167 *Wimmer*, ZInsO 2001, 97 (97); *Fritz/Bähr*, DZWiR 2001, 221 (222); *Liersch* in Braun, InsO, vor §§ 335 - 358, Rn. 21.

päische Verordnung über Insolvenzverfahren“ vorlegten. Am 29. Mai 2000 erließ der Rat die Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 über Insolvenzverfahren<sup>168</sup>, die am 31. Mai 2002 in Kraft trat<sup>169</sup>.

Die Verordnung entspricht in weiten Teilen nahezu wörtlich dem EuInsÜ<sup>170</sup>. Ergänzend wurde mit den Erwägungsgründen<sup>171</sup> ein ausführlicher einleitender Teil angefügt. Als Verordnung beansprucht die EuInsVO gem. Art. 249 Abs. 2 EGV unmittelbare Geltung in den Mitgliedstaaten. Der dem Vereinigten Königreich, Irland und Dänemark gem. Art. 69 EGV eingeräumte Vorbehalt wurde nur von Dänemark ausgeübt<sup>172</sup>.

## F) Grundkonzeption der EuInsVO

### I) Ziel: Kombination von universalem Einheitsverfahren und territorialer Verfahrensmehrheit

Wie bereits das EuInsÜ beinhaltet auch die EuInsVO einen Kompromiss zwischen Einheit und Universalität einerseits sowie Verfahrensmehrheit und Territorialität andererseits. Mithin handelt es sich um ein Modell gemäßigter Universalität<sup>173</sup>. Dieses spezielle Konzept ist als Konzession an die Realität der immer noch stark divergierenden Privatrechtssysteme in Europa zu verstehen<sup>174</sup>. Der theoretischen Konzeption nach steht die Regelung einem universellen Einheitsverfahren näher<sup>175</sup>. In den praktischen Auswirkungen herrscht jedoch nur so-

---

168 Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren.  
169 Art. 47 EuInsVO.

170 Inhaltliche Änderungen wurden nur vorgenommen, soweit dies durch den Wechsel des Rechtsinstruments erforderlich wurde, Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses, ABIEG Nr. C 75/1 Nr. 1.1; *Wimmer*, Frankf. Komm. zur InsO, Anhang I nach § 358, Rn. 2; *Mincke* in Nerlich/Römermann, Insolvenzordnung, Rn. 4 zu Einleitung VO (EG) 1346/2000.

171 Vgl. dazu *Wimmer*, ZInsO 2001, 97 (97 f.).

172 Vgl. Erwägungsgründe Nr. 32 und 33.

173 Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses, ABIEG Nr. C 75/1 Nr. 2.2; *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 12 f.; *Ehricke*, ZIP 2005, 1104 (1105); *Fritz/Bähr*, DZWIR 2001, 221 (224).

174 Vgl. Erwägungsgrund Nr. 11; *Leible/Staudinger*, KTS 2000, 533 (573 f.); *Paulus*, ZIP 2002, 729 (731).

175 *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 5; *Ehricke*, ZIP 2005, 1104 (1105); *Fritz/Bähr*, DZWIR 2001, 221 (224); *Herchen*, Das Übereinkommen, S. 50; *Hanisch*, ZIP 1994, 1 (8); *Lütke*, ZZP Band 111 (1998), 275 (280); *Kolmann*, Kooperationsmodelle im internationalen Insolvenzrecht, S. 265; Dies entspricht dem Auftrag des Europäischen Parlaments, Entschließung vom 1. Oktober 1999, AblEG Nr. C 279/499 lit. H, sowie des Ministerrats an die Arbeitsgruppe zur Ausarbeitung des EuInsÜ, das Prinzip der Universalität möglichst umfassend zu verwirklichen und das Prinzip der Sekundärsolvenzverfahren

lange Universalität, wie kein Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet wird. Ist dies der Fall, schlägt das Pendel nach der anderen Seite aus und es herrscht nahezu reiner Territorialismus<sup>176</sup>. In der Praxis dürfte diese („kontrollierte“ bzw. „kuierte“<sup>177</sup>) Verfahrensmehrheit aufgrund der geringen Voraussetzungen<sup>178</sup> für die Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens zum Normalfall werden<sup>179</sup>.

## II) Elemente der Universalität

Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens durch das zuständige Gericht eines Mitgliedstaats wird in allen anderen Mitgliedstaaten anerkannt, Art. 16 Abs. 1 EuInsVO und entfaltet ihre Wirkungen unmittelbar in jedem anderen Staat, Art. 17 Abs. 1 EuInsVO. Der Verwalter dieses Verfahrens kann seine Befugnisse gem. Art. 18 Abs. 1 EuInsVO in allen Mitgliedstaaten ausüben. Vorläufige Sicherungsmaßnahmen des Gerichts werden von den anderen Mitgliedstaaten anerkannt und vollstreckt, Art. 25 Unterabs. 3 EuInsVO, Erwägungsgrund Nr. 16 Satz 4.

Weitere universalistische Elemente sind die Bestimmung der Zuständigkeit für das Hauptinsolvenzverfahren in Art. 3 Abs. 1 EuInsVO und die grundsätzliche Maßgeblichkeit der *lex fori concursus* für das gesamte Verfahren, Art. 4 EuInsVO<sup>180</sup>. Uneingeschränkte Universalität besteht schließlich selbst nach der Eröffnung von Sekundärinsolvenzverfahren hinsichtlich der Passivmasse, Art. 32 Abs. 1 EuInsVO<sup>181</sup>.

## III) Territorialistische Elemente

Die universale Wirkung des Insolvenzverfahrens wird auf zwei Ebenen eingeschränkt. Einerseits bleiben bestimmte Wirkungen und Rechte von vornherein durch das Hauptinsolvenzverfahren unbeeinflusst. Andererseits besteht die Möglichkeit, durch die Eröffnung von Sekundärinsolvenzverfahren dem

---

so anzupassen, dass es sich mit dem Grundsatz maximaler Universalität verträgt, *Balz*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 485 (495).

176 *Johnson*, IIR 1996, 80 (92).

177 *Taupitz*, Z郑 Band 111 (1998), 315 (325); vgl. auch *Virgós*, Forum Internationale No. 25 (1998), 1 (5 f.): „mitigated universalism“.

178 *Paulus*, NZI 2001, 505 (514).

179 *Spahlinger*, Sekundäre Insolvenzverfahren bei grenzüberschreitenden Insolvenzen, S. 260 f.; *Herchen*, Das Übereinkommen, S. 51 f., der von „kontrollierter Territorialität“ spricht; ähnlich *Westbrook*, Am. Bankr. L. J. Vol. 70 (1996), 563 (573 f.); A.A. *Paulus*, NZI 2001, 505 (514).

180 *Paulus*, ZIP 2002, 729 (736); *ders.*, NZI 2001, 505 (506).

181 *Smid*, Deutsches und Europäisches Internationales Insolvenzrecht, Rn. 2 zu Art. 32 EuInsVO.

Hauptinsolvenzverfahren Teile des Schuldnervermögens gänzlich zu entziehen<sup>182</sup>.

Keinesfalls entfaltet das Hauptinsolvenzverfahren seine universale Wirkung auf dingliche Rechte an im Ausland belegenen Vermögensgegenständen. Diese werden allenfalls durch ein Sekundärinsolvenzverfahren im jeweiligen Staat erfasst<sup>183</sup>. Von der Geltung der *lex fori concursus* des Hauptinsolvenzverfahrens werden unter anderem für Insolvenzanfechtungen (Art. 4 Abs. 2 lit. m, Art. 13 EuInsVO), Arbeitsverträge (Art. 10 EuInsVO) und beiderseitig nicht vollständig erfüllte Verträge über Grundstücke (Art. 8 EuInsVO) bedeutende Ausnahmen gemacht.

Noch ausgeprägter wird der Territorialismus, wenn Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet werden. Dann werden erhebliche Teile des Schuldnervermögens vom Hauptinsolvenzverfahren überhaupt nicht mehr erfasst. Das Sekundärinsolvenzverfahren verwaltet und verwertet diese nach dem Recht seines Eröffnungsstaates, Art. 4, 28 EuInsVO.

#### IV) Koordination der Verfahren

Die Verordnung führt daher regelmäßig zu einem Nebeneinander vieler Territorialverfahren. Um in dieser Situation die universalistische Grundidee aufrechtzuerhalten, müssen die Verfahren aufeinander abgestimmt werden, worin die besondere Schwierigkeit von Verfahren nach der EuInsVO liegt<sup>184</sup>. Gefordert ist eine effektive Zusammenarbeit der beteiligten Organe der Insolvenzverfahren, um ein Einheitsverfahren zu simulieren<sup>185</sup>. Die Verordnung hält dafür in Art. 31 Abs. 1, 2 EuInsVO eine Regelung bereit, indem sie die Verwalter zur gegenseitigen Information und Zusammenarbeit verpflichtet<sup>186</sup>. Die Verwalter sind zudem berechtigt, selbst wie ein Gläubiger an den anderen Verfahren teilzunehmen, was insbesondere das Recht zur Teilnahme und Rede auf Gläubigerversammlungen beinhaltet, Art. 32 Abs. 3 EuInsVO. Zusätzliche Einflussnahme-rechte stehen dem Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens zur Verfügung. Er kann Vorschläge für die Verwendung der Masse des Sekundärinsolvenzverfahrens unterbreiten, Art. 31 Abs. 3 EuInsVO. Soll im Sekundärinsolvenzverfahren eine Verwertung durchgeführt werden, die den Interessen der Gläubiger des

---

182 Paulus, ZIP 2002, 729 (736); ders., NZI 2001, 505 (507); Ehrlicke/Ries, JuS 2003, 313 (314); Fritz/Bähr, DZWiR 2001, 221 (229); Johnson, IIR 1996, 80 (84).

183 Vgl. Art. 5 Abs. 1 EuInsVO; Gottwald, Grenzüberschreitende Insolvenzen, S. 33; Johnson, IIR 1996, 80 (87) zum insoweit inhaltsgleichen EulnsÜ.

184 Erwägungsgrund Nr. 12, Satz 6; Eidenmüller, IPRax 2001, 2 (6); Paulus, NZI 2005, 647 (647); ders., NZI 2001, 505 (507); Lüke, ZZP Band 111 (1998), 275 (303).

185 Herchen, Das Übereinkommen, S. 52 f.

186 Die Verordnung enthält keine Vorschriften für die Zusammenarbeit der Gerichte und Gläubigerorgane.

Hauptinsolvenzverfahrens zuwiderläuft, kann der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens beim Insolvenzgericht, das das Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet hat, die Aussetzung der Verwertung beantragen, Art. 33 Abs. 1 EuInsVO.

Die Universalität der Passivmasse bleibt in jedem Fall gewährleistet. Denn auch im Zustand der Verfahrenszersplitterung sind die Verwalter verpflichtet, die in ihrem Verfahren angemeldeten Forderungen allen anderen Verfahren weiterzumelden, sofern dies für die Gläubiger sinnvoll ist, Art. 32 Abs. 2 EuInsVO<sup>187</sup>. Ausschüttungen, die ein Gläubiger in einem Verfahren erhält, werden auf seine Quote in allen Verfahren angerechnet, Art. 20 Abs. 2 EuInsVO.

#### V) Bedeutung der Kooperation für die Verwirklichung der Verordnungsziele

Für den langfristigen Erfolg der Verordnung ist wesentlich, inwieweit sie ihr Ziel erreichen wird, die Vorteile von Universalität, Einheit, Territorialität und Pluralität zu vereinen<sup>188</sup>. Ohne eine reibungslose und vertrauensvolle Zusammenarbeit kann dies nicht gelingen<sup>189</sup>. Inwieweit die Kooperationsregeln der Verordnung geeignet sind, diese Vorteile zu unterstützen und welche weiteren Maßnahmen ergänzend eingesetzt werden können, wird nachfolgend beleuchtet.

### G) Quellen und Grundsätze für die Auslegung der EuInsVO

Zur näheren Bestimmung der Kooperationspflichten muss vorab geklärt werden, welche Erkenntnismittel für das richtige Verständnis der Verordnung zur Verfügung stehen. Wie bereits das EuInsÜ<sup>190</sup> enthält auch die EuInsVO keine ausdrückliche Vorschrift über ihre Auslegung. Die der Verordnung vorangestellten Erwägungsgründe geben jedoch wertvolle Hinweise, ferner die Definitionen in Art. 2 EuInsVO und der erläuternde Bericht von *Virgós/Schmit* zum nahezu wortgleichen EuInsÜ<sup>191</sup>.

---

187 Die Gläubiger bleiben berechtigt, ihre Forderungen selbst in sämtlichen Verfahren anzumelden, Art. 32 Abs. 1 EuInsVO.

188 *Lüke*, ZZP Band 111 (1998), 275 (283).

189 *Wimmer* in Frankf. Komm. zur InsO, Rn. 101 zu Art. 31 EuInsVO; *Duursma-Kepplinger/Chalupsky* in *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky*, EuInsVO, Rn. 3 zu Art. 31; *Ehricke*, WM 2005, 397 (397).

190 *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 43.

191 *Liersch* in *Braun*, InsO, vor §§ 335 - 358, Rn. 21; Quellen, die sich auf das EuInsÜ beziehen, werden nachfolgend aus Gründen der Übersichtlichkeit nur dann besonders gekennzeichnet, wenn die EuInsVO inhaltlich von der Verordnung abweicht.

## I) Auslegungsquellen

### 1) Erwägungsgründe

Der Verordnung sind einleitende Bemerkungen in Form sog. „Erwägungsgründe“ vorausgestellt, die die grundlegenden Ideen des Ordnungsgebers, insbesondere die Kernaussagen des Berichts von *Virgós/Schmit* zusammenfassen<sup>192</sup>. Der Sache nach handelt es sich um eine Begründung der Bestimmungen der Verordnung. Konsequenterweise sollte man den Erwägungsgründen eine vergleichbare Bedeutung beimessen wie der Begründung eines Regierungsentwurfs für ein Gesetz. Da die Erwägungsgründe jedoch Teil des veröffentlichten Texts der Verordnung sind, kommt ihnen eine gegenüber sonstigen Begründungen gesteigerte Bedeutung zu<sup>193</sup>. Im Hinblick auf die Zusammenarbeit und das Verhältnis der Insolvenzverfahren und -verwalter sind insbesondere<sup>194</sup> folgende Erwägungen relevant:

#### a) Erwägungsgrund Nr. 12

Nach Erwägungsgrund Nr. 12 soll grundsätzlich ein einziges Verfahren mit universaler Geltung über das Vermögen des Schuldners eröffnet werden (Satz 2). Um die unterschiedlichen Interessen der Verfahrensteilnehmer zu schützen, besteht jedoch die Möglichkeit, Sekundärinsolvenzverfahren über das in einem Mitgliedstaat belegene Vermögen durchzuführen (Sätze 3 – 5). Damit dabei die Einheit des Verfahrens zumindest annähernd gewährleistet ist, sind Vorschriften für die Koordinierung der Sekundärinsolvenzverfahren mit dem Hauptinsolvenzverfahren vorgesehen (Satz 6):

*„Zwingende Vorschriften für die Koordinierung mit dem Hauptinsolvenzverfahren tragen dem Gebot der Einheitlichkeit des Verfahrens in der Gemeinschaft Rechnung.“*

---

192 *Wimmer*, ZInsO 2001, 97 (97); *Duursma* in *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky*, EuInsVO, 1. Abschnitt Teil 1 Rn. 10.

193 *Leipold* in FS *Ishikawa*, 221 (234); *Vallender*, KTS 2005, 283 (288); *Duursma-Kepplinger* in *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky*, EuInsVO, Vorbemerkung Rn. 21; Soweit die Erwägungsgründe paraphrasierende Erläuterungen und politische Willensbekundungen enthalten und die Verordnung auf diese Weise kommentieren - der juristische Dienst des Rates hat insoweit einen Verstoß gegen Nr. 10 der interinstitutionellen Vereinbarung vom 22. Dezember 1998, ABIEG C 73/1, moniert - sind sie für die Auslegung nur insofern relevant, als sie die verfolgten Ziele erkennen lassen.

194 Weitere Erwägungsgründe, die lediglich punktuell relevant sind, werden vor Ort in Bezug genommen.

## b) Erwägungsgrund Nr. 20

Die maßgebenden Erwägungen zur Kooperation enthält Erwägungsgrund Nr. 20:

*„Hauptinsolvenzverfahren und Sekundärinsolvenzverfahren können jedoch nur dann zu einer effizienten Verwertung der Insolvenzmasse beitragen, wenn die parallel anhängigen Verfahren koordiniert werden. Wesentliche Voraussetzung ist hierzu eine enge Zusammenarbeit der verschiedenen Verwalter, die insbesondere einen hinreichenden Informationsaustausch beinhalten muss. Um die dominierende Rolle des Hauptinsolvenzverfahrens sicherzustellen, sollten dem Verwalter dieses Verfahrens mehrere Einwirkungsmöglichkeiten auf gleichzeitig anhängige Sekundärinsolvenzverfahren gegeben werden. Er sollte etwa einen Sanierungsplan oder Vergleich vorschlagen oder die Aussetzung der Verwertung der Masse im Sekundärinsolvenzverfahren beantragen können.“*

## 2) Definitionen und Anhänge

In Art. 2 EuInsVO sind einige wichtige Begriffe der Verordnung legaldefiniert. Im Hinblick auf die Kooperation enthält Art. 2 EuInsVO keine Informationen und leistet daher für die Auslegung der Kooperationsvorgaben keine Hilfestellung. Lediglich zur Bestimmung der persönlichen Reichweite der Kooperationspflichten wird noch auf die Definition des Verwalterbegriffs in Art. 2 lit. b) EuInsVO zurückzukommen sein.

Der Verordnung sind drei Anhänge beigefügt, die abschließend aufzählen, welche Verfahren, Institutionen und Personen mit einigen in Art. 2 EuInsVO definierten Begriffen in den Mitgliedstaaten gemeint sind. Für die Pflicht zur Zusammenarbeit ist wiederum nur die Auflistung der „Verwalter“ in Anhang C relevant.

## 3) Bericht von Virgós/Schmit

Zum EuInsÜ, dem nahezu wortgleichen aber nie geltendes Recht gewordenen Vorgänger der EuInsVO, wurde durch *Miguel Virgós* und *Etienne Schmit* ein offizieller erläuternder Bericht<sup>195</sup> angefertigt. Beide waren Teilnehmer der Arbeitsgruppe, die die Regelungen des EuInsÜ entwarf. Wegen des in den hier interessierenden Fragen identischen Inhalts der Regelungswerke<sup>196</sup> und der nur eingeschränkten Möglichkeit, in den Erwägungsgründen zur EuInsVO ange-

---

195 Nachfolgend „Bericht“; Der Bericht wurde durch die Mitgliedstaaten bestätigt, *Virgós*, Forum Internationale No. 25 (1998), 1 (13).

196 Vgl. Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses, ABIEG Nr. C 75/1 Nr. 1.1; *Wimmer*, Frankf. Komm. zur InsO, Anhang I nach § 358, Rn. 2; *Mincke* in Nerlich/Römermann, Insolvenzordnung, Rn. 4 zu Einleitung VO (EG) 1346/2000.



messenen Ersatz zu schaffen, ist der Bericht auch für die Verordnung als Interpretationshilfe heranzuziehen<sup>197</sup>. Er enthält wertvolle<sup>198</sup>, nach anderer Ansicht sogar maßgebende<sup>199</sup> Hinweise, wie die einzelnen Kooperationsvorschriften zu verstehen sind und welche Anwendungsfälle in Betracht kommen.

Problematisch ist, dass der Bericht die subjektive Ansicht der Teilnehmer der Arbeitsgruppe, bzw. in strittigen Fragen nur eines Teils von ihnen, wiedergibt. Zu suchen ist jedoch nach dem objektivierten Sinn der Verordnung und nicht nach dem Willen des historischen Gesetzgebers oder der vorbereitenden Experten. Letzterer ist nur insoweit relevant, als er ein Hilfsmittel zur Ermittlung des objektiven Sinnes sein kann<sup>200</sup>. Die bisherige Praxis des EuGH berücksichtigt derartige Erklärungen, die nicht in den eigentlichen Rechtsakt Eingang gefunden haben, aus Gründen der Rechtssicherheit nicht<sup>201</sup>. Hinzu kommt, dass mit den Erwägungsgründen eine offizielle Begründung vorliegt, die Teile des Berichts aufgreift, andere Teile hingegen nicht. Vor diesem Hintergrund verbleibt eine Unsicherheit darüber, ob es sich um Weglassungen aus Platzgründen oder wegen abweichender Ansichten handelt.

Die allgemeine Praxis, den Bericht als zwingend anzusehen, ist daher nicht gerechtfertigt<sup>202</sup>. Es handelt sich um nicht mehr und nicht weniger als „an Insider’s view“<sup>203</sup>.

#### 4) Weitere Stellungnahmen

Mehrere Institutionen der EU haben sich in Stellungnahmen zur Verordnung geäußert<sup>204</sup>. Tenor dieser Äußerungen ist die Besorgnis, dass das Zusammenspiel von Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren zu kompliziert sein könnte,

---

197 *Wimmer*, ZInsO 2001, 97 (98); *Huber*, EuZW 2002, 490 (490); *Duursma-Kepplinger* spricht in *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky*, EuInsVO, Vorbemerkung, Rn. 21 von „Hilfestellung bei der Interpretation“.

198 Vgl. *Duursma* in *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky*, EuInsVO, 1. Abschnitt Teil 1 Rn. 10.

199 *Leipold* in FS Ishikawa, 221 (223).

200 *Oppermann*, Europarecht, § 8 Rn. 25.

201 EuGH, Rs. C-292/89, Entscheidung vom 26. Februar 1991 „Antonissen“, Rn. 18, insoweit nicht abgedruckt in EuZW 1991, 351 f.; *Schroeder*, JuS 2004, 180 (183).

202 Umso bemerkenswerter die Kritik an einzelnen Ausführungen des Berichts bei *Reinhart* in Münchener Kommentar zur InsO, Rn. 2 Fn. 3 zu Art. 31 EuInsVO.

203 So der Titel einer weiteren Abhandlung von *Virgós* zum Thema in Forum Internationale No. 25 (1998), S. 1 ff.

204 Entschließung des Europäischen Parlaments vom 1. Oktober 1999, ABIEG Nr. C 279/499, Stellungnahme des Europäischen Parlaments vom 2. März 2000, ABIEG 2000 Nr. C 346/80 sowie Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses, ABIEG 2000 Nr. C 75/1.

um in der Praxis zu effizienten Lösungen zu führen<sup>205</sup>. Dabei handelt es sich freilich um Meinungen von Dritten, die zwar beachtlich, jedoch keinesfalls verbindlich sind.

## II) *Auslegungsmethode*

### 1) Beachtung des internationalen Charakters der Verordnung

Die EuInsVO beansprucht als europäische Verordnung in zahlreichen Staaten Geltung. Es verbietet sich daher, ihre Konzepte und Normen den vergleichbaren nationalen Konzepten anzupassen oder bestimmte Rechtsbegriffe identisch mit entsprechenden in den Mitgliedstaaten verwendeten Begriffen auszulegen<sup>206</sup>. Die Auslegung hat sich vielmehr von der Zielsetzung der Verordnung leiten zu lassen, wobei die sich aus einzelstaatlichen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten herleitenden Grundsätze zu berücksichtigen sind<sup>207</sup>. Eine adäquate Auslegung der Verordnung muss vom zutreffenden Verständnis ihrer Grundideen ausgehen.

### 2) Grundsatz der Einheitlichkeit

Mit dem Grundsatz autonomer Auslegung hängt der Grundsatz der einheitlichen Auslegung zusammen. Danach ist die Verordnung wie jeder Gemeinschaftsrechtsakt in ihrem gesamten Geltungsbereich inhaltsgleich auszulegen, damit die sich aus ihr herleitenden Rechte und Pflichten für die betroffenen Personen in gleicher Weise gewährleistet sind, unabhängig davon, in welchem Mitgliedstaat sie sich befinden. Nur so wird die von der Verordnung bezweckte Rechtssicherheit im grenzüberschreitenden Rechtsverkehr gewährleistet<sup>208</sup>. Damit scheiden solche Auslegungen aus, die nicht in allen Mitgliedstaaten umsetzbar wären.

---

205 Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses, ABIEG 2000 Nr. C 75/1 Nr. 3.4.3.

206 *Vallender*, KTS 2005, 283 (287); *Ehricke*, ZInsO 2004, 633 (634); *Liersch* in Braun, InsO, vor §§ 335 - 358, Rn. 21; *Smid*, Deutsches und Europäisches Internationales Insolvenzrecht, vor Art. 1 EuInsVO, Rn. 12; Das UNCITRAL-Modellgesetz bestimmt dies in Art. 8 ausdrücklich.

207 *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 43; *Oppermann*, Europarecht, § 8 Rn. 20; *Duursma-Kepplinger* in Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky, EuInsVO, Vorbemerkung, Rn. 20.

208 *Virgós/Schmit*, Bericht, Nr. 43.

### 3) Effet utile

Schließlich ist bei der Auslegung der Grundsatz des *effet utile* zu beachten, das heißt, dass gemeinschaftsrechtliche Institute im Zweifel so ausgelegt und angewendet werden müssen, dass sie eine möglichst große Wirkung im Hinblick auf die angestrebten Integrationszwecke entfalten<sup>209</sup>. Im Rahmen der EuInsVO und hier insbesondere in Fragen der Kooperation bedeutet dies, dass eine Auslegung zu wählen ist, die ein effizientes und wirksames<sup>210</sup> grenzüberschreitendes Insolvenzverfahren ermöglicht. Das darf aber nicht zur Verdrängung der Auslegung nach Wortlaut und Systematik führen und schon gar nicht als Freibrief für die Ermittlung des wünschenswerten Ergebnisses missverstanden werden<sup>211</sup>.

---

209 *Vallender*, KTS 2005, 283 (288); *Wimmer* in Frankf. Komm. zur InsO, Anhang I nach § 358, Rn. 15; *Duursma-Kepplinger* in *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chalupsky*, EuInsVO, Vorbemerkung, Rn. 20; *Oppermann*, Europarecht, § 8 Rn. 24.

210 Vgl. Erwägungsgrund Nr. 2.

211 *Oppermann*, Europarecht, § 8 Rn. 23; *Schroeder*, JuS 2004, 180 (186); *von Danwitz*, JZ 1994, 335 (341).