

Umsetzungsprobleme bei Art.102c  
EGInsO/EuInsVO aus Sicht der gerichtlichen  
Praxis und  
Ausblick auf Praxisprobleme eines  
„vorinsolvenzlichen“ Restrukturierungsverfahrens

***NIVD-Frühjahrsdialog 2017***

***-9.3.2017, Wiesbaden-***

**RiAG Frank Frind**

(stv.Leiter Insolvenzgericht Hamburg; Vorstand BAKInso e.V.)

## Agenda

- **I. Praxisprobleme EuInsVO/Art.102c EGInsO neu**
  1. Probleme der richtigen Eigenantragstellung unter Berücksichtigung v. Art. 102c § 5 EGInsO –Erkennen des grenzüberschreitenden Vermögensbezuges
  2. Probleme bei der gerichtlichen Zuständigkeit und den gesonderten Verfahrensarten
  3. Probleme bei Sicherungsmaßnahmen
  4. Veröffentlichungen – Registereintragungen
  5. Kooperationspflichten
  6. Besondere Punkte bei der Gutachtendarstellung in EuInsVO-Verfahren betr. „insolvenznahe“ Ansprüche
- **II. Ausblick:** Absehbare Probleme beim vorinsolvenzlichen Restrukturierungsverfahren

## Umsetzung der EuInsVO durch Regelungen in Art. 102 EGIInsO

- künftig zwei Regelungskreise
- Art.102 EGIInsO bisherige Fassung: gilt für alle bis zum 25.6.2017 eröffneten Verfahren
- Art.102c EGIInsO : gilt für alle ab 26.6.2017 eröffneten Verfahren (Geltung der reformierten EuInsVO) – derzeit **BR-Drs. 654/16 v. 4.11.16**; BT-Drs. 18/10823 v. 11.1.2017

3

## 1. Neue Hürden beim Schuldner-Eigenantrag

- **Art.102c § 5 EGIInsO ergänzt § 13 InsO**
- **Bereits § 13 InsO** wird als massive Erschwernis für zulässige Eigenanträge angesehen (AG Hannover v. 23.12.2015, ZInsO 2016, 236 AG Hannover v. 8.7.2015, ZInsO 2015, 1693; AG Mannheim v. 21.2.2014, ZIP 2014, 484; LG Potsdam v. 4.9.2013, ZInsO 2013, 2501; Kölner Insolvenzrichter, ZIP 2014, 2153, 2154)
- mindestens erforderlich sind nach § 13 InsO:
  - \*vollständiges Gläubiger- und Forderungsverzeichnis (Abs.1 Satz 3)
  - \*Richtigkeits- und Vollständigkeitsversicherung (Abs.1 Satz 7)
- In Verbraucherinsolvenzverfahren werden diese Notwendigkeiten über § 305 Abs.1 InsO i.V.m. der VerbrInsFV statuiert

## Art.102c § 5 EGIInSO (Fassung gem. BR-DRS.654/16 v. 4.11.2016) **statuiert zusätzl.Hürden**

Bestehen Anhaltspunkte dafür, dass auch die internationale Zuständigkeit eines anderen Mitgliedstaats der Europäischen Union für die Eröffnung eines Hauptinsolvenzverfahrens nach Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2015/848 begründet sein könnte, so soll der Eröffnungsantrag des Schuldners auch folgende Angaben enthalten:

1. seit wann der Sitz, die Hauptniederlassung oder der gewöhnliche Aufenthalt an dem im Antrag genannten Ort besteht,
2. Tatsachen, aus denen sich ergibt, dass der Schuldner gewöhnlich der Verwaltung seiner Interessen in der Bundesrepublik Deutschland nachgeht,
3. in welchen anderen Mitgliedstaaten sich Gläubiger oder wesentliche Teile des Vermögens befinden oder wesentliche Teile der Tätigkeit ausgeübt werden und
4. ob bereits in einem anderen Mitgliedstaat ein Eröffnungsantrag gestellt oder ein Hauptinsolvenzverfahren eröffnet wurde.

Satz 1 findet keine Anwendung auf die im Verbraucherinsolvenzverfahren nach § 305 Absatz 1 der Insolvenzordnung zu stellenden Anträge.

## Eröffnung des Anwendungsbereiches beim bisher sog. „grenzüberschreitenden Vermögensbezug“

- Es genügt somit die Möglichkeit der Zuständigkeit eines anderen europ. Insolvenzgerichtes !
- „Anhaltspunkte“ für eine mögliche Zuständigkeit eines ausländischen Insolvenzgerichtes im Sinne v. Art.3 Abs.1 EuInsO und Erwägungsgrund Nr.30
- Art.3 Abs.1 EuInsVO : „gewöhnlich der Verwaltung seiner Interessen nachgeht“ u. „der für Dritte feststellbar ist“, aber (Abs.2) **auch „Niederlassung“**
- BR: auch für Verbraucheranträge anordnen (??)

## Auslegungshinweise für „Anhaltspunkte ...“

- Gesetzesbegründung S.29:
  - Sitz, Hauptniederlassung, gewöhnlicher Aufenthalt
  - Hauptverwaltung
  - Großteil des Vermögens außerhalb Staat gewöhnlichen Aufenthaltes
  - wesentliche Gläubiger
- Erwägungsgrund Nr.28 EuInsVO: aus (möglicher) Sicht der Gläubiger
- Erwägungsgrund Nr.30 EuInsVO: sorgfältige Prüfung des Gerichtes; Überprüfbarkeit für Dritte, bei natürlichen Personen Anhaltspunkt auch Umzug in anderen Staat zur Stellung Insolvenzantrag mit Beeinträchtigungsfolge f. Gläubiger

## Rechtsprechung zum „grenzüberschreitenden Vermögensbezug“ des „Insolvenz Sachverhaltes“

- genügt bereits das **Vorhandensein eines Gläubigers** in einem anderen Mitgliedsstaat zur Bejahung des Bezuges (Art.39 EuInsVO) (AG Hamburg v. 11.2.2009, ZInsO 2009, 539=NZI 2009, 343=ZIP 2009, 1024 (gesellschaftsrechtliche Beteiligung an polnischer Gesellschaft))
- AG Hamburg v. 16.8.2006, ZIP 2006, 1642=ZInsO 2006, 1006 (z.B. **Gläubiger in Polen genügt für EuInsVO -Bezug**; so auch: Hass/Huber/Gruber/Heiderhoff, EuInsVO, Art.1 Rn.15; Knof, NZI 2006, 653; Herchen, ZInsO 2003, 742, 743, 744 m.w.N. Fn.22)
- betrieblicher Vermögensgegenstand -AG Hamburg v. 19.7.2007, ZInsO 2007, 829=ZIP 2007, 1767 (**Fischereifahrzeuge im Ausland**)
- Bereits wenn der Schuldner **Drittschuldner** mit COMI in einem anderen Land der EuInsVO habe (MünchKomm-Reinhart, 3.Aufl.InsO Art.2 EuInsVO Rz.22; Reinhart, NZI 2009, 73, 76)

## Sinn der Vorschrift

- Sensibilisierung des Insolvenzgerichtes für Auslandsbezug
- Erleichterung der Zuständigkeitsprüfung durch Insolvenzgericht
- Erleichterung der (notwendigen) Begründung zur Zuständigkeit bei Sicherungsmaßnahmen in Fällen möglicher anderer EuInsVO-Zuständigkeit (Art.4 Abs.1 EuInsVO –neu i.V.m. Art.102c § 4 EGInsO )

9

## Praktischer Nutzen der rechtzeitigen Kenntnis v. Auslandsbezug d.Verfahrens

- Klarstellung des Gerichtes in Sicherungs- oder Eröffnungsbeschluss, dass „Hauptinsolvenzverfahren i.S.d.der EuInsVO“ eröffnet→ Sperrwirkungsentfaltung für andere oder Sekundäreröffnung in anderen Staaten gem. §§ 19, 20 EUInsVO→ daher Klarstellung i.S.v. Art.4 Abs.1 S.2 EuInsVO
- Nutzung der Wahrnehmungsrechte durch (vorl.) Verwalter gem. Art. 21 und Art.28 und Art.32 EuInsVO in anderen Mitgliedsstaaten (bereits mit Anordn. Sicherungsmaßnahme !)
- rechtzeitige Information ausländischer Gläubiger durch Anschreiben mit entspr. EUInsVO-Formblatt
- -->**weite Auslegung des Begriffes „Anhaltspunkt“ richtig**

## Anwendungsfolge

- **„Soll-Regelung“ in InsO wird als „Muss-Regelung“ verstanden** (vgl. Rechtsprechung zu § 67 Abs.2 InsO (Sollzusammensetzung Gläubigerausschuss); sofern nicht besondere Umstände des Einzelfalles eine Abweichung ausnahmsweise als geboten erscheinen lassen (BGH, NJW 2001, 305; BVerwG, DÖV 1997, 739; Frind, ZIP 2013, 2244, 2246)
- Rechtsfolge: bei gegebenen „Anhaltspunkten“ sind die in Art.102c § 5 genannten Angaben Pflichtangaben, **Antrag sonst unzulässig**. Gem. Erwägungsgrund Nr. 32 macht Gericht Nachbesserungsaufgabe.

## Anwendungsfälle

- Schuldner arbeitet zeitweise im Ausland (Wenner/Schuster in FK-Wimmer, 8.Aufl., Art.2 EuInsVO Rn.21,22)
- Schuldner hat Grundvermögen im Ausland
- Schuldner hat Niederlassung im Ausland (Personal und Vermögenswerte – Erwägungsgrund Nr.24)
- Schuldner hat „wesentliche“ (Summe oder Bedeutung ??) Gläubiger im Ausland

12

## Anwendungsgrenzfälle

- registrierte werthaltige Rechte in and. Mitgliedsstaat (Wenner/Schuster in FK-Wimmer, 8.Aufl., Art.2 EuInsVO Rn.16)
- vermögenswerte gesellschaftliche Beteiligung an Gesellschaft in anderem Mitgliedsstaat (abl. Wenner/Schuster in FK-Wimmer, 8.Aufl., Art.2 EuInsVO Rn.19)

13

## Praxishinweise

- künftig genauere Prüfung des Gerichtes auf möglichen Mitgliedstaatsbezug des Verfahrens (Erwägungsgründe Nr. 27, 32)
- Hinweis des Insolvenzsachverständigen an Gericht bei späterem Offenbarwerden
- Nachbesserungsaufgaben an Schuldner
- zu Umsetzungsfolgen Teil 3

14

## 2. Örtliche und internationale Zuständigkeit - Artikel 3 EuInsVO 2017 Neuregelung

- Art. 3 Abs. 1 ist nunmehr Kodifizierung der Rechtsprechung des EuGH zum COMI (Centre of Main Interests);
  - COMI ist der Ort, an dem der Schuldner gewöhnlich der Verwaltung seiner Interessen nachgeht **und der für Dritte feststellbar ist** (EuGH, NZI 2006, 360 Rn. 34– Eurofood (Rs. C-341/04); EuGH v. 20.10.2011 („Interedil“, ZIP 2011, 2153))
- > Kodifizierung der „**Business-Activity**“-Theorie (auch „**Head Office Functions**“-Theorie), die der EuGH schon für das alte Recht für maßgeblich gehalten hat (EuGH, NZI 2012, 147 Rn. 51, Rastelli Davide). Die „**Mind of Management**“-Theorie hat sich nicht durchgesetzt (Parzinger, NZI 2016, 63, 65)
- > **Der spätere Insolvenzgerichtsstandort soll für Gläubiger „erwartbar“ sein**

15

## Praxishinweis

- Künftig sind in Gutachten mit EuInsVO-Bezug der Masse
- Ausführungen zum „COMI“
- und zur Feststellbarkeit der diebzgl. Merkmale für Dritte (Gläubiger) zu machen
- Fraglich ist, ob gerichtl. Akzeptanz v. „Zuständigkeitsverschiebungen“ nationaler Verfahren ohne nach außen feststellbare Merkmale des „wirtschaftlichen Mittelpunktes“ nicht gegen europ. Recht verstoßen

16



## „suspect period“

### Artikel 3 EuInsVO 2017

(1) (ab S. 4):

Diese Annahme gilt nur, wenn der **Sitz nicht in einem Zeitraum von drei Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens in einen anderen Mitgliedstaat verlegt** wurde. Bei einer natürlichen Person, die eine selbständige gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeit ausübt, **wird bis zum Beweis des Gegenteils** vermutet, dass der Mittelpunkt ihrer hauptsächlichsten Interessen ihre Hauptniederlassung ist. Diese Annahme gilt nur, wenn die Hauptniederlassung der natürlichen Person nicht in einem Zeitraum von drei Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens in einen anderen Mitgliedstaat verlegt wurde. Bei **allen anderen natürlichen Personen** wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, dass der Mittelpunkt ihrer hauptsächlichsten Interessen der Ort ihres gewöhnlichen Aufenthalts ist. Diese Annahme gilt nur, wenn der gewöhnliche Aufenthalt nicht in einem **Zeitraum von sechs Monaten** vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens in einen anderen Mitgliedstaat verlegt wurde.

17

## Örtliche und internationale Zuständigkeit

- **Durch die Einschränkungen der Vermutungsregel durch „Sperrfristen“ gemäß Art. 3 Abs. 1 UAbs. 2 und 4 EuInsVO (3 bzw. 6 Monate) soll das Forum shopping eingeschränkt werden**
- **Regelung nützlich, aber Zeitraum zu kurz**  
(Frind/Pannen, ZIP 2016, 398)
- **Umgehungsmöglichkeiten** bestehen (dazu Parzinger NZI 2016, 63, 65)
- Rechtsmittel für Gläubiger möglich ! **Art. 5 EuInsVO**
- Gfs. Prüfung im Gutachten
- Übertragbarkeit auf deutsche Auslegung zu § 3 InsO  
(Frind/Pannen, ZIP 2016, 398 ) ??

18

### 3. Probleme bei Sicherungsmaßnahmen

- Verwaltungs-/Gesetzgeber entscheiden sich für die **vorgezogene „Eröffnungstheorie“** bereits bei Anordnung Sicherungsmaßnahme (Art.4 Abs.1 S.2 EuInsVO i.V.m. Art.102c § 4 EGInsO; **Begr. BR-Drs. 654/16, S.28, 29** u. Verweis auf Art.1 Abs.1 EuInsVO; so b. Herchen, NZI 2006, 435, 437: begrenzter Zustimmungsvorbehalt genügt)
- Verfahren im Sinne der EuInsVO“ erfordert künftig weder Verwalterbestellung noch Vermögensbeschlagnahme (Art.1 Abs.1 b.u.c. EuInsVO) (anders noch EUGH „Eurofood !) – Maßnahmen nach § 21 InsO können „Eröffnung“ des Hauptinsolvenzverfahrens sein
- **Rechtsbehelfsmöglichkeit** (aller Gläubiger ! – Belehrung !) nach Art.5 Abs.1 EuInsVO i.v.m. Art.102c § 4 EGInsO **erfordert Begründung der Zuständigkeit bereits bei Anordnung nach Art. 4 Abs.1 S.2 EuInsVO !!!**

19

### Folgen f. d. Verwalter bei Sicherungsmaßnahmen

- erleichterte Geltendmachung v. notwendigen Massesicherungsmaßnahmen im europäischen Ausland gem. Art. 21 und Art.28 und Art.32 EuInsVO mittels Sicherungsbeschluss
- Sperrwirkung für etwaige anderweitige Eröffnungen v. Hauptinsolvenzverfahren
- darauf zu achten ist, dass die Sicherungsmaßnahmen gegenüber allen ausländischen Gläubigern veröffentlicht wird !

20

## Praxishinweis

- Vorläufiger Verwalter sollte bei grenzüberschreitendem Vermögensbezug dem Insolvenzgericht die Eckpunkte einer Begründung seiner Zuständigkeit mitteilen
- Die Begründung ist nicht zu veröffentlichen (?)
- Rechtskraft des Sicherungsbeschlusses (vgl. Art.5 I EuInsVO-Rm wegen Unzuständigkeit) ?

*BR: Möglicherweise dürfte sich eine klarstellende Regelung empfehlen, dass die Beschwerdefrist für Rechtsmittel nach Artikel 102c § 4 EGIInsO-E mit der Veröffentlichung gemäß Artikel 24 Verordnung (EU) 2015/848 beginnt.*

## Fraglich ist ...

- ob es sinnvoll ist, **bei Anordnung der Sicherungsmaßnahme bereits deklaratorisch klarzustellen, dass diese Entscheidung zugleich Eröffnungsqualität für ein Hauptinsolvenzverfahren hat ? Wohl ja.**
- ob die Rechtsprechung des BGH (BGH v. 22.4.2010, IX ZB 217/09, NZI 2010, 680), dass **bereits vor Klärung der endgültigen Zuständigkeit Sicherungsmaßnahmen zulässig sind**, vor diesem Hintergrund aufrechterhalten werden kann – Art. 4 Abs.2 EuInsVO lässt die Prüfung der Zuständigkeit mit Gutachten erst bei Eröffnung nur in Fällen der Eröffnung ohne gerichtl. Entscheidung zu

## Auswahl des Verwalters bei Verfahren mit grenzüberschreitenden Sachverhalten

- Art. 26 Abs.4 RL-Entwurf EU-Kommission v. 22.11.2016:
- *In Restrukturierungs- und Insolvenzverfahren mit grenzüberschreitenden Bezügen wird der Fähigkeit des Verwalters, **mit ausländischen Insolvenzverwaltern und Justiz- oder Verwaltungsbehörden zu kommunizieren und zusammenzuarbeiten, sowie seinen personellen und administrativen Ressourcen gebührend Rechnung getragen.***

23

## 4. Veröffentlichungen in „Bezugsstaaten“ – Art.28

Der Verwalter oder der Schuldner in Eigenverwaltung **hat zu beantragen**, dass eine Bekanntmachung der Entscheidung zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens und gegebenenfalls der Entscheidung zur Bestellung des Verwalters **in jedem anderen Mitgliedstaat, in dem sich eine Niederlassung des Schuldners befindet**, nach den in diesem Mitgliedstaat vorgesehenen Verfahren veröffentlicht wird. In der Bekanntmachung ist gegebenenfalls anzugeben, wer als Verwalter bestellt wurde und ob sich die Zuständigkeit aus Artikel 3 Absatz 1 oder Absatz 2 ergibt.

- **Pflichteintragung bei Niederlassung; nach EuInsVO 2002 nur fakultativ (Art. 21 EuInsVO 2002: „Auf Antrag des Verwalters...“ – sofern nationales Recht nicht Pflichteintragung vorsieht).**

24

## 4. Registereintragungen in „Bezugsstaaten“ –Art.29

Insolvenzverwalter **hat die Eintragung** im Handelsregister, Grundbuch oder sonstigen öffentlichen Registern **der Mitgliedsstaaten, in denen sich eine Niederlassung oder unbewegliches Vermögen** befindet, **zu veranlassen** („stellt sicher“), wenn die Eintragung der Insolvenzeröffnung nach nationalem Recht **gesetzlich vorgeschrieben ist**.

–§§ 31 ff. InsO – Eintragung ins HReg, Grundbuch etc.

- **Pflichteintragung bei Niederlassung und unbeweglichem Vermögen**

25

## Antrag keine Sache des Insolvenzgerichtes !

### **Artikel 29 Eintragung in öffentliche Register eines anderen Mitgliedstaats**

Der Verwalter oder der Schuldner in Eigenverwaltung **kann diese Eintragung in jedem anderen Mitgliedstaat** beantragen, sofern das Recht des Mitgliedstaats, in dem das Register geführt wird, eine solche Eintragung zulässt.

Vgl. zur Eintragungsproblematik ausführlich: AG Mannheim Beschl. v. 7.10.2016 – 4 IE 1120/16, ZIP 2016, 2235 ff. (Eintragung eines englischen „trustee“ im Grundbuch; dort auch zur Frage, ob das erstangerufene Gericht ausschließlich für die Eintragung in allen Grundbüchern zuständig ist).

26

## Einführung eines europäischen Insolvenzregisters – Art.24, 92

mit folgenden „**Pflichtinformationen**“ gemäß Art. 24 Abs. 2 EuInsVO 2017:

- a) Datum der Eröffnung des Insolvenzverfahrens;
- b) Gericht, das das Insolvenzverfahren eröffnet hat, und — soweit vorhanden — Aktenzeichen;
- c) **Art des eröffneten Insolvenzverfahrens** nach Anhang A und gegebenenfalls Unterart des nach nationalem Recht eröffneten Verfahrens (Anm.: Deutsche Verfahren nach Anhang A: Das Konkursverfahren, das gerichtliche Vergleichsverfahren, das Gesamtvollstreckungsverfahren, das Insolvenzverfahren)
- d) **Angaben dazu, ob die Zuständigkeit für die Eröffnung des Verfahrens auf Artikel 3 Absatz 1, 2 oder 4 beruht;** (Anm.: Zuständigkeit für Haupt-, Sekundär-, Partikularverfahren)

27

## Einführung eines europäischen Insolvenzregisters

- e) Name, Registernummer, Sitz oder, sofern davon abweichend, Postanschrift des Schuldners, wenn es sich um eine Gesellschaft oder eine juristische Person handelt;
- f) Name, gegebenenfalls Registernummer sowie Postanschrift des Schuldners oder, **falls die Anschrift geschützt ist, Geburtsort und Geburtsdatum** des Schuldners, wenn er eine natürliche Person ist, unabhängig davon, ob er eine selbständige gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeit ausübt;
- g) gegebenenfalls Name, Postanschrift oder E-Mail-Adresse des für das Verfahren bestellten Verwalters;

28

## Einführung eines europäischen Insolvenzregisters

- h) gegebenenfalls die Frist für die Anmeldung der Forderungen bzw. einen Verweis auf die Kriterien für die Berechnung dieser Frist;
- i) gegebenenfalls das Datum der Beendigung des Hauptinsolvenzverfahrens;
- j) **das Gericht, das gemäß Artikel 5 für eine Anfechtung der Entscheidung zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens zuständig ist und gegebenenfalls die Frist für die Anfechtung bzw. einen Verweis auf die Kriterien für die Berechnung dieser Frist.**  
*--> Rechtsmittelfrist f.ausl. Gläubiger läuft ab Veröffentlichung*

29

## Einführung eines europäischen Insolvenzregisters

- Die **fett hervorgehobenen Informationen** zu c, d, f (Art des Verfahrens; Vorschrift, auf der die int. Zuständigkeit beruht; Geburtsort) **finden im deutschen – rein nationalen -Recht keine Entsprechung**
- Gesondert darauf zu achten, dass diese Informationen in den Eröffnungsbeschluss aufgenommen werden.
- Begründung der internationalen Zuständigkeit im Eröffnungsbeschluss ist aber bereits nach geltendem Recht erforderlich (kann aber ggf. nachträglich erfolgen):  
Art.102c § 2 EGIinsO

30

## Einführung eines europäischen Insolvenzregisters

Schutzklausel für Verbraucher, Art. 24 Abs. 4 EuInsVO 2017:

**Mitgliedstaaten können bei insolventen natürlichen Personen, die keine selbstständige oder freiberufliche Tätigkeit ausüben, von der Eintragung in das nationale Insolvenzregister generell absehen**, sofern bekannten ausländischen Gläubigern zumindest die Anfechtungsfrist der Entscheidung zur Insolvenzeröffnung und das Insolvenzgericht mitgeteilt wird.

31

## Einführung eines europäischen Insolvenzregisters –Vernetzung Art.25

Die Insolvenzregister der Mitgliedstaaten nach Art. 24 EuInsVO sind miteinander zu vernetzen und der Öffentlichkeit über das Europäische Justizportal als Datenbank zur Verfügung zu stellen

**Bis 26.6.2019 (Art. 92 II Buchst. C EuInsVO) einzuführen.**

32



## Löschungsfristen im Eröffnungsbeschluss – Art. 79 Abs. 5 EuInsVO

### Beachte zur Umsetzung ins nationale Recht:

- § 27 Absatz 2 InsO wird nach dem RegE zu Art. 102c EGIInsO um eine neue Nr. 5 ergänzt – gilt für alle Insolvenzverfahren
- § 27 Absatz 2 InsO ist Ausführung zu **Art. 79 Abs. 5 EuInsVO 2017** (Regelungen zur Verarbeitung personenbezogener Daten in nat. Registern) :

Der Eröffnungsbeschluss hat zu enthalten:

„ 5. eine **abstrakte Darstellung der für personenbezogene Daten geltenden Löschungsfristen** nach § 3 der Verordnung zu öffentlichen Bekanntmachungen in Insolvenzverfahren im Internet vom 12. Februar 2002 (BGBl. I S. 677), die zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 13. April 2007 (BGBl. I S. 509) geändert worden ist.“

33

## Text aus § 3 InsoBekV

Die in einem elektronischen Informations- und Kommunikationssystem erfolgte Veröffentlichung von Daten aus einem Insolvenzverfahren einschließlich des Eröffnungsverfahrens wird spätestens **sechs Monate nach der Aufhebung** oder der Rechtskraft der **Einstellung des Insolvenzverfahrens** gelöscht. Wird das Verfahren nicht eröffnet, beginnt die Frist mit der Aufhebung der veröffentlichten Sicherungsmaßnahmen. Für die Veröffentlichungen im Restschuldbefreiungsverfahren einschließlich des Beschlusses nach § 289 InsO gilt Abs. 1 Satz 1 mit der Maßgabe, dass die Frist mit Rechtskraft der Entscheidung über die Restschuldbefreiung zu laufen beginnt.

Sonstige Veröffentlichungen nach der Insolvenzordnung werden einen Monat nach dem ersten Tag der Veröffentlichung gelöscht.

- **Diese Vorschrift wohl künftig in alle Eröffnungsbeschlüsse aufzunehmen! Nicht nur bei Verfahren mit grenzüberschreitendem Bezug.**

34

## 5. Kooperations- und Informationspflichten

### • In Haupt- und Sekundärverfahren sowie Partikularverfahren

- Art. 41 Zusammenarbeit und Kommunikation der Verwalter untereinander
- Art. 42 Zusammenarbeit und Kommunikation der Gerichte untereinander
- Art. 43 Zusammenarbeit und Kommunikation zwischen Verwaltern und Gerichten
- Art. 44 Kostenregelung (Gerichte dürfen einander die Kosten der Zusammenarbeit und Kommunikation nicht in Rechnung stellen)

### • Insolvenzverfahren über das Vermögen von Mitgliedern einer Vermögensgruppe (Kapitel V EuInsVO 2017) „Konzerninsolvenz“

- Art. 56 Zusammenarbeit und Kommunikation der Verwalter untereinander
- Art. 57 Zusammenarbeit und Kommunikation der Gerichte untereinander
- Art. 58 Zusammenarbeit und Kommunikation zwischen Verwaltern und Gerichten
- Art. 59 Kosten der Zusammenarbeit und Kommunikation bei Verfahren über das Vermögen von Mitgliedern einer Unternehmensgruppe

35

## Kooperations- und Informationspflichten

### Artikel 86 Informationen zum Insolvenzrecht der Mitgliedstaaten und der Union (in Kraft seit 26.06.2016)

*Die Mitgliedstaaten übermitteln im Rahmen des **Europäischen Justiziellen Netzes für Zivil- und Handelssachen** eine kurze **Beschreibung ihres nationalen Rechts** und ihrer Verfahren zum Insolvenzrecht, insbesondere zu den in Artikel 7 Absatz 2 aufgeführten Aspekten (Voraussetzung, Durchführung, Beendigung des Verfahrens, incl. Wirkungen der Eröffnung), damit die betreffenden Informationen der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt werden können.*

Die Informationen sind von den Mitgliedstaaten regelmäßig zu aktualisieren. Die Kommission macht Informationen öffentlich verfügbar.

36

## Kooperations- und Informationspflichten

Bereits umgesetzt:

- Internet: [e-justice.europa.eu](http://e-justice.europa.eu) (-> Arbeitshilfen für Gerichte und Juristen -> Zusammenarbeit in Zivilsachen -> Insolvenz -> hinter den Landesfahnen verbirgt sich jeweils die Einführung in das ausländische Recht)
- Das **Europäische Justizielle Netz für Zivil- und Handelssachen** ist in Deutschland u.a. beim Bundesamt für Justiz in Bonn angesiedelt. Dieses kann ggf. in Einzelfällen auch helfend zur Seite stehen.
  - > [E-justice.europa.eu](http://E-justice.europa.eu) -> EJN für Zivil- und Handelssachen -> Richter und andere Justizbehörden

37

## Formulare zur Belehrung und Forderungsanmeldung –Art.55

### Abs. 1:

Ausländische Gläubiger können ihre Forderungen mithilfe des Standardformulars anmelden, das gemäß Artikel 88 festgelegt wird.

- **dort genannte Frist von 30 Tagen ab Mitteilung weicht vom nationalen Recht ab.**  
**Dort gilt § 28 Abs. 1 S. 2 InsO:** Die Frist ist auf einen Zeitraum von mindestens zwei Wochen und höchstens drei Monaten festzusetzen.
- **Es empfiehlt sich deshalb in grenzüberschreitenden Sachverhalten eine Frist v. mindestens 1 Monat zu wählen, um Mehrarbeit (z.B. NPT zu vermeiden); auch bei Insolvenzplänen spielt das natürlich eine Rolle.**

38

## 6. Besondere Punkte bei der Gutachtendarstellung v. „insolvenznahen“ Ansprüchen gegenüber ausländischen Gläubigern

- Art. 6 EuInsVO fasst die bisherige Rechtsprechung des EUGH zusammen, dass insolvenzunmittelbare Ansprüche bei den Gerichten des Eröffnungsstaates verfolgt werden können
- Art. 102 c § 6 Abs.1 EGIInsO bestimmt hierzu –wie weiland bereits der BGH mit analoger Anwendung v. § 19a ZPO- als zuständig das Gericht am Sitz des Insolvenzgerichtes

39

## Folge für Gutachten

- solche „insolvenzunmittelbare“ Ansprüche, sind wegen der in Deutschland leichteren Geltendmachung gegenüber ausländischen Gegnern hervorzuheben und abzugrenzen:
- - Anfechtung (**EuGH v. 12.2.2009, ZInsO 2009, 493**) – außer bei Abtretung (EUGH v. 19.4.2012 (“Jadecloud”), ZInsO 2012, 1039) –hier ist aber **Art.13 EuInsVO zu würdigen** (EUGH v. 16.4.2015, ZInsO 2015, 1052; EUGH v. 15.10.2015, NZI 2015, 954)
  - auch gegenüber Gegner in Nichtmitgliedsland (EUGH v. 16.1.2014, ZInsO 2014, 192) – noch haltbar ?
  - Eigenkapitalersatz (BGH v. 21.7.2011, ZInsO 2011, 1792)
  - **§ 64 GmbHG** (**EuGH v. 4.12.2014, ZInsO 2015, 256**) - auch gegenüber Ltd. (**EuGH v. 10.12.2015, NZI 2016, 48**)

40

## II. **Ausblick:** Absehbare Probleme beim vorinsolvenzlichen Restrukturierungsverfahren

- Entwurf (!) Richtlinie v. 22.11.2016, COMI(2016), 723 final
- Umsetzung ? Die Umsetzung eines Richtlinienvorschlages innerhalb des EP kann ca. 2 Jahre mindestens dauern (INDAT-Report 6/2016, 19 zum Verfahren)
- Berger, ZInsO 2016, 2413 „Restrukturierungseuphorie“ (2415)
- **Gefährdung elementarer Grundprinzipien v. Sanierung und Haftungsregime** : Seagon, NZI 24/2016, V
- skeptisch Stellungnahme des NIVD v. 2.12.2016, NZI 24/26, X

41

## Reichweite, Anwendungsbereich und Auslösetatbestand

- Art.3 Abs.3 u. Erwägungsgründe 13,16 weisen auf Anwendung (**auch für**) **KMU** (Chr. Jacobi, ZInsO 2017, 1, 3)
- Auslösetatbestand gem. Erwägungsgrund Nr.17; Art.4 I, 18 I: **Wahrscheinlichkeit einer Insolvenz** (deutsche Übersetzung „drohende“=falsch) sehr unbestimmt (Blankenburg, ZInsO 2017, 241, 242)
- Forderungen nach einem Auslösetatbestand „drohende ZU“ erfordern Abgrenzung zum § 270b InsO-Verfahren oder dessen Ausgliederung aus der InsO (dafür Frind/Pollmächer, ZInsO 2016, 1290, 1293)
- denkbar wäre auch Bescheinigung zu implementieren, dass drohende ZU „droht“

42

## Anwendungsbereich

- **Anwendungsbereich: eindeutig auch operative Maßnahmen**, daher z.B. Kündigungseinschränkung f. Lieferanten (Erwägungsgründe Nr.21,22)
- das alles wollten die „deutschen Berater“ nicht: signifikant die fast hilflose Stellungnahme des Gravenbrucher Kreises v. 14.1.2017, der die RL auf rein finanzwirtsch.Maßnahmen „zurückdrehen“ möchte
- „gespiegeltes Insolvenzverfahren“ oder neues Insolvenzeröffnungsverfahren für alle ? (Thole, ZIP 2017, 101, 112)

43

## Vollstreckungsstopp durch gerichtl. Anordnung möglich

- Gericht gem. Art.4 III RLE u. Erwägungsgrund 18 erst involviert, wenn Rechte Dritter betroffen
- **Reichweite: für „alle Gläubiger“** auf Schuldnerantrag (Erwägungsgrund Nr.19, Art.6 Abs.2) – Beschränkung durch Gericht auf best. Gl.er möglich --> **auch nicht betr.Gl.er**
- Schuldner bestimmt Einbeziehung der Gläubiger in Verhandlungen, Teilnahme nicht erzwingbar (Art.8 lit.c, e; Blankenburg, ZInsO 2017, 241, 243)
- **maximale Dauer 12 Monate**; Vorauss.der Verlängerung gem. Art.6 Abs.5 RLE vage: Problem: Informationsnotwendigkeit vom Sanierungskonzept und v. den Verhandlungen nicht betroffener Gläubiger ? Durch Gericht vor Gewährung ?

44

## Rechtsmittel gegen Vollstreckungstopp

- Erwägungsgrund Nr.23; Art.6 Abs.8 --> Gericht
- unklar, ob Gläubigerantrag möglich, geregelt nur Schuldner und Restr.verwalter
- auch möglich: Aufhebungsantrag wegen „unangemessener Beeinträchtigung“
- führt gfs. zu langwierigen Rechtsmittelverfahren – zweite Instanz ?

45

## Moratorium Insolvenzantragspflicht

- § 7 Abs.1 i.V.m. Erwägungsgrund Nr.19 sieht eine **generelle Aussetzung der gesetzl. Insolvenzantragspflicht** vor. Gem. Erwägungsgr. 19: auf Antrag, aber gem. Art.7 I gilt das automatisch
- → I.V.m. dem unbestimmten Auslösetatbestand lädt das zu Missbrauch ein
- **opt-out:** Gem. Art. 7 Abs.3 S.1 können die Mitgliedstaaten hiervon Ausnahmen nur unter 2 kumulativen Voraussetzungen regeln: Schuldner zahlungsunfähig, aber: die „während der Aussetzung fälligen Schulden müssen nicht begleicht sein“
- -> das wird nicht immer der Fall sein. Schuldner kann u.U. Liquidität zur Zahlung der während des Verfahrens fälligen Schulden haben, und dann ? – Kein opt out ?

46

## Konkurrenz Restrukturierung - Insolvenzverfahren ?

- Gem. Art. 7 Abs.3 S .2 muss bei nationalem Gebrauch v. der Ausnahme (= doch Geltung der Insolvenzantragspflicht) – opt-out- sichergestellt sein, dass dann das Gericht das Insolvenzverfahren nach nationalem Recht aussetzen kann (fehlt derzeit)
- **Gleichbehandlung der Gläubiger ist aber nicht gewahrt** – Art.7 Abs.6: Schuldner soll best. Gläubiger weiterzahlen können (Thole, ZIP 2017, 101, 106)

47

## Gläubigerstellung beim Moratorium – Kombinationswirkung nachteilig

- **Gem. Art.7 Abs.4 bleiben die Gläubiger lieferverpflichtet, Kündigung ausgeschlossen** –dies kann auf wesentliche Verträge beschränkt werden (S.2) –
- Art. 7 Abs.5 bezieht dies bereits auf die Aufnahme von Restrukturierungsverhandlungen vor
- Eine Lieferverpflichtung des Schuldners ist umgekehrt in Art. 7 Abs.5 nicht geregelt – ZbR des Gläubigers aber ausgeschaltet, fraglich, ob auch für gegenseitige Leistungen (abl. Blankenburg, ZInsO 2017, 241, 246)
- Ein **Gläubigerausschuss** ist im gesamten Restrukt.verfahren überhaupt nicht vorgesehen

48




## Restrukturierungsplan

- Regelungsgegenstand kann „alles“ sein (Thole, ZIP 2017, 101, 108)
- Art. 9 Abs.4 :Die **Deckelung des Mindestquorums auf 75 %** fordert eine Anrufung des Gerichtes geradezu heraus, eine Erhöhung auf 90 % (wäre notwendig) ist den Mitgliedsstaaten nicht möglich –Abstimmung gem. Art.28 lit.d.) elektronisch ?
- Art. 9 Abs.2 S.2 erlaubt zusammen mit Art. 11 Abs.1 (**cram-down bei 1 Gruppe Zustimmung**) die Überstimmbarkeit auch der Arbeitnehmer auch bei deren Nichtzustimmung und Eingriff in deren Rechte
- **Opt-on:** mindestens müsste national von einer Erhöhung der Zahl der Mindestzustimmungsgruppen gem. Art. 11 Abs.2 Gebrauch gemacht werden
- die Bestellungsnotwendigkeit eines Restr.verwalters f.d.Fall des cram down (Art.5 III lit.b.) kommt dann ersichtlich zu spät

49

## Rolle des Gerichtes

- **Art.4 Abs.3: Gericht** nur wenn erforderlich, um Rechte der Beteiligten zu wahren
-  Konzeption des RLE zeigt aber (zu) viele Eingriffe in Gläubigerrechte u. „tragende“ Rolle des Gerichtes
- Zurückdrängung der Gerichtseteiligung nicht unproblematisch, weil Gerichtseteiligung Gefahr vermindert, das Restr.verfahren zu Lasten der Gläubiger geführt wird (Thole, ZIP 2017, 101, 104)
- Art. 10 Abs.4: Die Anforderung einer gerichtlichen **Zustimmung binnen 30 Tagen** ist für komplizierte Pläne kaum haltbar (rechtliches Gehör ?; Blankenburg, ZInsO 2017, 241, 249)

50

## Rolle des Gerichtes

- Prüfung des Planinhaltes **auch bzgl. der Bescheinigung gem. Art.8 Abs.1 lit.g RLE** über Wahrscheinlichkeit, eine Insolvenz zu vermeiden ?
- Die **Einschaltmöglichkeit von Sachverständigen** – Art.13 Abs.3- kann das Verfahren deutlich verzögern
- Art.17 Abs.2 (e): **Vorbehalt der gerichtl.Bestätigung der Übertragung v. Vermögenswerten** außerhalb normalen Geschäftsganges bei Planverhandlungen
- **Aussetzung eines Planes** gem. Art.15 Abs.3,4 RLE ?

51

## Prüfungsmaßstab ?

- **Bewertungsmaßstab** in Art. 13 Abs.2 nur für die dort genannten **Ausnahmefälle „Going concern“** ? Gilt dies nicht bei der normalen Abwägung bei einer Bestätigungsentscheidung ? Gem. Art. 13 I offenbar nicht –es gilt der Liquidationswert, den das Gericht bestimmen soll-, damit wird nahezu jeder Plan annahmefähig
- Bei der Bestätigung eines eigentlich abzulehnenden Planes soll das Gericht die Möglichkeit einer Ersatzzahlung nicht nur prüfen, **sondern diese auch gleich „gewährt“ werden** – Art. 15 Abs.4 lit.b.-, wobei der Zahlungsverpflichtete (Schuldner oder zustimmende Gl.er) zur Auswahl steht ?

52

## Schutz der sanierungsunterstützenden „Transaktionen“

- Art.16 Abs.2 RLE „plant“ die Folgeinsolvenz mit ein und ermöglicht die Schaffung einer bevorrechtigten Gläubigerklasse der „Geber“ in der Folgeinsolvenz –das Gleiche gilt gem. Art.17 Abs.5 für Planzahlungen/-leistungen
- **Der weite Definitionsumfang des Art. 17** ermöglicht den **Anfechtungsschutz** aller Beraterhonorare und Gelder „im Hinblick auf Verhandlungen über den Restrukt.plan“ außerhalb v. „fraud“ (Reichweite unklar, kritisch Blankenburg, ZInsO 2017, 241, 250)
- **Gesellschafterleistungen unterfallen** –entgegen dem deutschen MoMiG- **keiner Fristenlösung**
- Die Möglichkeit, einen gerichtlichen Genehmigungsvorbehalt gem. Art.17 Abs.2 einzubauen, wird die Inanspruchnahme der Gerichte weiter ausweiten

53

## Kenntnisse und Ausbildung der gerichtlichen Rechtsanwender

- **Art.24** statuiert nur eine Sicherstellung v. Aus- und Weiterbildung, sowie Spezialisierung
- Mit **§ 22 Abs.6 GVG** hat der Gesetzgeber dies bereits erfolgreich „umgangen“, indem die Fortbildung (Ländersache) zumeist entweder nicht, nur mit eigener Kostenbeteiligung oder unzureichend angeboten wird
- die „Hoheit“ der Präsidien bei den Besetzungen der richterlichen Stellen wird im Ergebnis nicht angetastet

54

## Deutsche Umsetzung ?

- **Konzentration der Insolvenzgerichte** unabdingbar, s. bereits Konzerninsolvenzentwurf BT.DRs. 407, dort § 2 Abs.3 und Art.102c § 1 Abs.3 für EuInsVO-Verfahren
- **grundlegende Neujustierung der Insolvenzgerichtsbarkeit** erforderlich: Kontinuität, Hinreichende Fallzahlen, etc. (Blankenburg, ZInsO 2017, 241, 253)
- Pro OLG Bezirk ein „Restrukturierungs- oder Sanierungsgericht“ (s. auch Blankenburg, ZInsO 2017, 241, 244)
- **Besetzung mit erfahrenen Insolvenzrichtern** (Erwägungsgrund Nr.39 –lässt aber „Mischpensen“ weiter zu („Ansiedlung bei Insolvenzgerichten“ (Thole, ZIP 2017, 101, 109))

55

## Fortbildung und Aufsicht der Verwalter

- **Art. 25** setzt insoweit hauptsächlich auf Freiwilligkeit
- die in Art.25 II genannten „**anderen wirksamen Aufsichtsmittel**“ wären genauer zu regeln, z.B. indem die **Bestellung des Restr.verwalters** in Art.5 Abs.2 von einer Listung bei einem Gericht abhängig gemacht wird
- dies korrespondiert mit Erwägungsgrund Nr.40, dieser will weder neue Berufe noch Befähigungsnachweise einführen
- –die in Art.27 Abs.1 genannte **Beaufsichtigung im Einzelfall** („ die Arbeit“) könnte im Restr.verfahren analog § 58 InsO geregelt werden –diese greift nur bei Einsetzung gem. Art.5 Abs.2.

56

## Verwalterbestellung

- **Art.26** geht weiter über den Bereich Restrukturierung hinaus
- Die Transparenz der deutschen Zulassungsvoraussetzungen (Art.26 Abs.2) dürften mit **§ 56 InsO** und der höchstrichterlichen Judikatur zur Vorauswahl-Listen-Einklagbarkeit geklärt sein
- Die **Bestellung im Einzelfall „klar und transparent“ zu machen** (Art.26 Abs.3), stößt an die v. BVerfG aufgezeigten Grenzen der Begründung der Auswahl im Einzelfall
- Die **Anhörung der Gläubiger** ist durch § 56a InsO geregelt. Die RL will diese (und den Schuldner) nur „falls angezeigt“ angehört wissen. Auch hier fehlt die Implementierung eines Gläubigerausschusses.

57