

ALLGEMEINE RECHTSFRAGEN – R32

Stand: April 2004

Ihr Ansprechpartner
Thomas Teschner
E-Mail
thomas.teschner@saarland.ihk.de
Tel.
(0681) 9520-200
Fax
(0681) 9520-288

Gestaltungsmöglichkeiten für Gläubiger im europäischen Insolvenzrecht

Seit dem 31. Mai 2002 ist die europäische Verordnung über Insolvenzverfahren (EuInsVO) in Kraft, die **in Deutschland und den anderen Ländern der EU** mit Ausnahme Dänemarks unmittelbar gilt.

Gläubiger in grenzüberschreitenden Insolvenzverfahren

Der Gläubiger hat in der Insolvenz seines Schuldners das Ziel, seine Forderung möglichst weitgehend realisieren zu können. Hat der **Schuldner seinen Sitz im Ausland** oder sind Vermögenswerte des Schuldners im Ausland, so stellen sich für Gläubiger eine Reihe von Fragen und Problemen, die zu berücksichtigen sind. Neben sprachlichen Schwierigkeiten sind dies Fragen nach

- dem anwendbaren Recht,
- der Wirkung eines Insolvenzverfahrens im Ausland,
- Möglichkeiten der Einzelzwangsvollstreckung,
- denkbaren Einschnitten in Sicherungsrechte nach ausländischen Rechtsordnungen.

Auch im Vorfeld der Insolvenz eines Schuldners muss der Gläubiger **im Rahmen der Vertragsgestaltung** das europäische Insolvenzrecht beachten, wenn er die Risiken, die eine Insolvenz des Schuldners mit sich bringt, möglichst gering halten möchte. Im Folgenden sollen einige Aspekte der EuInsVO dargestellt werden, an denen Gläubiger anknüpfen können, um Forderungsausfälle zu vermeiden.

Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren

Die EuInsVO sieht zunächst vor, dass die **Eröffnung eines Insolvenzverfahrens in einem Mitgliedstaat der EU automatisch auch in allen anderen Mitgliedstaaten gilt** und die Wirkung dieses Insolvenzverfahrens sich zunächst in allen Staaten nach dem Recht des Staates richtet, in dem dieses Verfahren eröffnet worden ist.

Dieser Grundsatz wird durch die Möglichkeit der Eröffnung von **Sekundärinsolvenzverfahren** über das Vermögen des Schuldners eingeschränkt. Ein Sekundärinsolvenzverfahren ist ein zweites Verfahren, das sich lediglich auf das Vermögen des Schuld-

ners in dem Mitgliedstaat beschränkt, in dem das Sekundärverfahren eröffnet worden ist. Dieses Sekundärverfahren richtet sich nach dem Recht des Staates, in dem das Sekundärverfahren eröffnet ist.

Das Hauptinsolvenzverfahren hat nach der Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens keine Wirkung mehr auf die Vermögensgegenstände, die im Staat des Sekundärverfahrens belegen sind.

Durch die Parallelität von Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren und die damit verbundene Anwendung verschiedener Rechtsordnungen ergeben sich erste Gestaltungsmöglichkeiten für Gläubiger, da die Wirkungen des Insolvenzrechts auf die Vermögensgegenstände des Schuldners in verschiedenen Rechtsordnungen naturgemäß unterschiedlich sind.

Der Gläubiger sollte deshalb prüfen, ob er durch die Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens über das Vermögen des Schuldners und die Anwendung einer anderen Rechtsordnung einen wirtschaftlichen Vorteil erlangen kann. Inwiefern dem Gläubiger im Sekundärverfahren ein Insolvenzantragsrecht zusteht, richtet sich nach dem Recht des Staates, in dem das Sekundärverfahren eröffnet werden soll. In Deutschland besteht ein Antragsrecht.

Sicherungsrechte

Sicherungsrechte an Gegenständen, die sich zum Zeitpunkt der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens im Ausland befinden, werden von der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens im Inland nicht berührt.

Dies bedeutet, dass der Insolvenzverwalter keine Verwertungshandlungen an Gegenständen vornehmen darf, die im Ausland belegen sind und an denen Sicherungsrechte bestehen. Der gesicherte Gläubiger kann auch nach Insolvenzeröffnung Einzelzwangsvollstreckungsmaßnahmen im Ausland durchführen.

Der gesicherte Gläubiger, der an einer kurzfristigen Befriedigung aus dem Sicherungsgut interessiert ist, sollte sich deshalb darum bemühen, dass sich dieser Gegenstand, wenn er beweglich ist, spätestens zum Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung nicht in dem Staat befindet, in dem das Insolvenzverfahren eröffnet wird. Maßgeblich ist allein das Datum der Eröffnung, nicht das der Insolvenzantragstellung.

Gegenstände, an denen Sicherungsrechte bestehen und die im Ausland belegen sind, werden dann wieder voll erfasst, wenn im Staat der Belegenheit ein Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet wird, da dieses Verfahren sämtliche Gegenstände im dortigen Inland erfasst.

Ungesicherte Gläubiger, die ein Interesse daran haben, die Insolvenzmasse zu maximieren, um daraus befriedigt zu werden, sollten deshalb jeweils kurzfristig Sekundärverfahren beantragen, um den gesicherten Gläubigern die Möglichkeit der Befriedigung im Wege der Einzelzwangsvollstreckung und damit der Reduzierung der Masse zu nehmen.

Die Aufrechnung im Insolvenzverfahren

Die Aufrechnung ist nur dann durch das Insolvenzrecht eingeschränkt, wenn sowohl das Recht des Staates der Verfahrenseröffnung als auch das Recht, dem die Forderung des insolventen Schuldners unterliegt, die Aufrechnung untersagen. Soweit ein Gläubiger im Rahmen des Geschäftsverkehrs darauf Einfluss nehmen kann, welchem Recht die Forderungen seiner Schuldner gegen ihn unterliegen, sollte er in Zukunft prüfen, inwiefern eine Rechtsordnung gewählt werden kann, in der das Recht zur Aufrechnung in der Insolvenz in möglichst geringem Umfang eingeschränkt wird.

Die Insolvenzanfechtung

Handlungen in der Krise des Schuldners, die einem Gläubiger eine Befriedigung oder Sicherung gewähren, können der Insolvenzanfechtung unterliegen. Dieses Anfechtungsrecht ist in den Mitgliedstaaten der EU sehr unterschiedlich ausgestaltet, sodass es von Bedeutung ist, welches Anfechtungsrecht auf eine Handlung Anwendung findet.

Es ist zunächst zu prüfen, ob das Recht des Staates der Verfahrenseröffnung zur Anfechtbarkeit der benachteiligenden Handlung führt. Ist dies der Fall, ist weiter zu klären, ob die maßgebliche Handlung dem Recht eines anderen Staates unterlag und ob nach diesem Recht die Handlung auch anfechtbar wäre. Nur wenn auch die zweite Rechtsordnung zur Anfechtbarkeit gelangt, ist die Handlung anfechtbar.

Gläubiger, die sich in der Krise des Schuldners eine Befriedigung oder eine Sicherung verschaffen möchten, sollten dies folglich durch eine Handlung tun, z. B. durch einen Vertrag, der dem Recht eines Mitgliedstaates der EU unterliegt, welches nur eine sehr begrenzte Anfechtbarkeit von Handlungen in der Krise kennt.

Im Anfechtungsprozess hat der Gläubiger die Darlegungs- und Beweislast, dass die Handlung dem Recht eines anderen Staates unterliegt und dieses Recht nicht zur Anfechtbarkeit der Handlung führt. Insofern hat der europäische Gesetzgeber eine Umkehr der Beweislast verankert.

Fazit

Die neue europäische Insolvenzverordnung (EuInsVO) bietet dem Gläubiger eine Reihe von Gestaltungsrechten, die im Vorfeld der Insolvenz und im Insolvenzverfahren selbst genutzt werden können.

Das Vorgehen des Gläubigers sollte sorgsam bedacht werden. Zum einen hat er in Zukunft eine umfangreiche Prüfung auch des ausländischen Insolvenzrechts vorzunehmen, wenn er die Chance einer späteren Befriedigung vergrößern möchte. Zum anderen dürfen die Grenzen der Rechtsmissbräuchlichkeit nicht überschritten werden. Werden diese Grenzen gewahrt, bietet die EuInsVO dem Gläubiger neue interessante Befriedigungsmöglichkeiten.

Die IHK Saarland dankt dem Autor, Herrn RA Dr. Oliver Liersch, für die freundliche Zurverfügungstellung dieser Ausarbeitung. Herr Dr. Liersch ist als Rechtsanwalt bei der Schultze & Braun Rechtsanwalts-gesellschaft mbH in Hannover, Fuhrbergerstraße 5 tätig. Die Erstveröffentlichung der Ausarbeitung erfolgte in „Der Syndikus“ September/Oktober 2002, dem Magazin für Unternehmensjuristen.

Dieses Merkblatt soll – als Service Ihrer IHK – nur erste Hinweise geben und erhebt daher keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl es mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurde, kann eine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit nicht übernommen werden.