

# Europäisches und internationales Insolvenzrecht

## Eine Einführung

Von AXEL FLESSNER, Berlin und Frankfurt am Main

Insolvenzrecht ist Privatrecht mit Biß. Wenn eine Person ihrer Verbindlichkeiten nicht mehr Herr wird, nimmt das Insolvenzverfahren ihr das Vermögen aus der Hand oder stellt sie unter Aufsicht. Dann droht die Verwertung des Vermögens und die Verteilung des gesamten Erlöses an die Gläubiger sowie, wenn die Person eine Gesellschaft oder eine juristische Person ist, das Ende ihrer Existenz. Auch die Gläubiger werden gepackt. Zunächst verlieren sie das Recht auf individuelle Befriedigung bei Fälligkeit; sie müssen sich in ein Kollektiv einordnen und das Ergebnis des Verfahrens abwarten. Zu erwarten ist, daß ihre Forderungen aus dem Verwertungserlös nur zum Teil befriedigt werden können und mit dem unbeglichenen Teil gestrichen werden, oder gar, daß überhaupt keine Verwertung stattfindet, sondern *nur* die Forderungen gestundet oder herabgesetzt werden, dann nämlich, wenn dem Schuldner die wirtschaftliche Weiterexistenz mit verminderter Schuldenlast ermöglicht werden soll.

In Deutschland wird das, was hier geschehen muß, *Bereinigung* der Insolvenz genannt. Damit wird ausgedrückt, daß das Insolvenzverfahren nicht mehr ausschließlich als eine Zwangsvollstreckung, eine *Gesamtvollstreckung*, gesehen wird, sondern als ein Vorgang, der eine unhaltbar gewordene Schuldensituation *so* oder *so* – durch Verwertung der Aktiven *oder* durch Verminderung der Passiven *oder* durch eine Kombination von beidem – wieder in Ordnung bringt, eben: *bereinigt*, und die Beteiligten, die das Purgatorium überstehen, zu einer Neuorientierung zwingt.

Für diesen Kraftakt braucht man Regelungsmacht, und die hat bisher nur der einzelne Staat, nicht eine übernationale Gemeinschaft. Unternehmen und Kapitalbesitzer agieren aber mehr und mehr international und global; der einzelne Staat allein kann zur Bereinigung des internationalen Störfalles dagegen nur auf seinem Territorium und mit seinen Institutionen handeln. Zur juristischen Überbrückung und Verminderung dieser Diskrepanz ist in den letzten zwei Jahrzehnten sehr viel geschehen. Die internationale Aufmerksamkeit für das Insolvenzrecht ist rasant angewachsen. Seit dem Ende der neunziger Jahre sind Normen, Regelwerke und konsultative Texte in großer Zahl entstanden, die Diskussion über internationale Instrumente des Insolvenzrechts hat hohe Konjunktur.

Für Außenstehende sind die Entwicklung und der erreichte Stand nur schwer zu durchschauen. Das Insolvenzrecht steht in den Lehrplänen der Universitäten und in der Praxis der meisten Juristen ohnehin nicht im Zentrum. Kommen die Internationalität und eine anscheinend rasche Vermehrung der Rechtsquellen noch hinzu, können selbst die Kundigen einerseits des Insolvenzrechts und andererseits des internationalen Privat- und Verfahrensrechts den Faden verlieren. Das war der Grund für den Verein der Freunde des Max-Planck-Instituts, sein Jahrestreffen am 18. Juni 2005 diesem Thema zu widmen.

Die nachfolgenden Beiträge in diesem Heft von Paulus<sup>1</sup>, Eidenmüller<sup>2</sup>, Girsberger<sup>3</sup>, Carrara<sup>4</sup> und Trunk<sup>5</sup> sind aus den dort gehaltenen Vorträgen entstanden. Bei der Wahl der Themen wurde nicht versucht, das Gebiet systematisch zu erschließen. Vielmehr sollen die Beiträge verschiedene seiner Facetten zeigen und damit, wie ein bunter Strauß, einen Gesamteindruck vermitteln, der den Lesern auch ein eigenes weiteres Nachforschen erlaubt. In dieser Einführung werden vorweg die wichtigsten Texte genannt, die bisher geschaffen wurden und in den Einzelbeiträgen wiederholt zur Sprache kommen. Sie lassen sich einteilen in solche zum Internationalen Privat- und Verfahrensrecht einerseits und solche, die man andererseits dem Insolvenzrecht selbst, dem »Sachrecht« der Insolvenz, zurechnen muß<sup>6</sup>.

Auf der Ebene des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts spielt in Europa die bedeutendste Rolle die *Europäische Insolvenzverordnung*<sup>7</sup>. Sie regelt zwischen den EU-Staaten (außer mit Dänemark, wegen seines Vorbehalts zu Artt. 61 ff. EGV) die Zuständigkeit für Insolvenzverfahren sowie die Anerkennung solcher Verfahren – und ist damit das Ergänzungsstück zur *EuGVO*<sup>8</sup>, der so genannten Brüssel-I-Verordnung. Sie regelt aber auch, welches Recht anwendbar ist, soweit es um die Einwirkung des Insolvenzverfahrens auf materielle Rechtsverhältnisse geht; sie enthält also insoweit – über die *EuGVO* hinausgehend – nicht nur Verfahrensrecht, sondern auch Kollisionsrecht. Die *EuInsVO* wird ergänzt durch zwei Richtlinien über Banken und Versicherungen<sup>9</sup>. Man hielt diese Bereiche für zu speziell, um sie auch in der *EuInsVO* zu regeln.

In der Praxis hat die *EuInsVO* bisher erhebliche Unruhe ausgelöst, weil sie, anders als eigentlich gedacht, den Boden bereitet hat für einen Wettlauf zu geneig-

---

<sup>1</sup> S. 458–473.

<sup>2</sup> S. 474–504.

<sup>3</sup> S. 505–537.

<sup>4</sup> S. 538–562.

<sup>5</sup> S. ■■■.

<sup>6</sup> Zusammenstellung und Quellenangaben in der Tabelle bei Girsberger, in diesem Heft S. 531–534, dort auch die internationalen Texte über Sicherungsrechte.

<sup>7</sup> Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates über Insolvenzverfahren vom 29. 5. 2000, ABl. EG L 160/1. Die Verordnung wird in Deutschland üblicherweise mit *EuInsVO* abgekürzt.

<sup>8</sup> Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 22. 12. 2000, ABl. EG 2001 L 12/1, oft auch als *EuGVVO* abgekürzt.

<sup>9</sup> Richtlinie Nr. 2001/24 vom 4. 4. 2001 über die Sanierung und Liquidation von Kreditinstituten, ABl. EG L 125/15; Richtlinie Nr. 2001/17 vom 19. 3. 2001 über die Sanierung und Liquidation von Versicherungsunternehmen, ABl. EG L 110/28.

ten Insolvenzforen mit daraus folgenden Zuständigkeitskonflikten<sup>10</sup>. Inzwischen gibt es, neben umfangreicher Aufsatzliteratur, auch eine Reihe von ausführlichen Kommentarwerken zu der Verordnung in verschiedenen Sprachen<sup>11</sup>. Eine Interpretation der Verordnung mit europäischem Anspruch wird durch diese Werke erleichtert. Die Praktikervereinigung INSOL Europe hat zudem eine elektronische Datenbank für die Rechtsprechung zur EuInsVO eingerichtet<sup>12</sup>.

Die EuInsVO gilt für Zuständigkeit und Anerkennung innerhalb der Europäischen Union. Soweit das Verhältnis zu Drittstaaten (und zu Dänemark) zu regeln ist, behalten die Mitgliedstaaten ihre Kompetenz. In Deutschland wurde sie genutzt durch das »Gesetz zur Neuregelung des internationalen Insolvenzrechts« vom 14. 3. 2003<sup>13</sup>, welches das Internationale Insolvenzrecht in die Insolvenzordnung selbst eingefügt hat (§§ 335–358 InsO). Auch in anderen Ländern ist das Internationale Insolvenzrecht in letzter Zeit neu geregelt worden<sup>14</sup>.

Der andere wichtige Text für die internationale Reichweite von Insolvenzverfahren ist das von *UNCITRAL*<sup>15</sup> ausgearbeitete *Modellgesetz* für grenzüberschrei-

<sup>10</sup> Dazu *Paulus* und *Carrara*, in diesem Heft, S. 460ff., 549ff.

<sup>11</sup> *Duursma-Kepplinger/Duursma/Chaplinsky*, Europäische Insolvenzverordnung, Kommentar (Wien, New York 2002); *Haß/Huber/Gruber/Heiderhoff*, EU-Insolvenzverordnung, Kommentar zur Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 über Insolvenzverfahren (EuInsVO) (München 2005) (Sonderausgabe aus: Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen, hrsg. von *Geimer/Schütze* [Loseblattslg.]); *Mellqvist*, EU:s Insolvensförordning m.m., en kommentar (Stockholm 2002); *The EC Regulation on Insolvency Proceedings, A Commentary and Annotated Guide*, hrsg. von *Moss/Fletcher/Isaacs* (Oxford 2002); *Omar*, European Insolvency Law (Aldershot 2004); *Paulus*, Europäische Insolvenzverordnung, Kommentar (Frankfurt a.M. 2006); *Smid*, Deutsches und Europäisches Insolvenzrecht (Stuttgart 2004); *Virgós/Garcimartín*, The European Insolvency Regulation, Law and Practice (Den Haag 2004); *dies.*, Comentario al reglamento europeo de insolvencia (Madrid 2003). – In vielen Kommentaren und Handbüchern zur deutschen Insolvenzordnung (InsO) wird die Verordnung ebenfalls einläßlich erläutert, so bei *Eickmann u. a. (-Stephan)*, Heidelberger Kommentar zur Insolvenzordnung<sup>4</sup> (Heidelberg 2006) EuInsVO (S. 1679–1793); Münchener Kommentar zur Insolvenzordnung (-*Reinhart*), hrsg. von *Kirchhof/Lwowski/Stürner* III (München 2003) Art. 102 EGInsO Anh. I; *Kübler/Prütting (-Kemper)*, Kommentar zur Insolvenzordnung (Köln; Loseblattslg. 1999ff.; Stand: Mai 2005) Art. 102 EGInsO Anh. II; *Nerlich/Römermann (-Mincke)*, Insolvenzordnung (München; Loseblattslg. 1999ff.) Art. 102 EGInsO; *Anwalts-Handbuch Insolvenzrecht (-Pannen)*, hrsg. von *Runkel* (2004) § 16; *Frankfurter Kommentar zur Insolvenzordnung<sup>4</sup>*, hrsg. von *Wimmer* (2006) § 358 Anhang I; *Haubold*, in: *Zivilrecht unter europäischem Einfluss*, hrsg. von *Gebauer/Wiedmann* (Stuttgart, München usw. 2005) Kap. 30; *Kindler*, Internationales Gesellschaftsrecht, in: *Münchener Kommentar zum BGB<sup>4</sup> XI* (2006) S. 364ff.

<sup>12</sup> <[www.eir-database.com](http://www.eir-database.com)>.

<sup>13</sup> BGBl. 2003 I 345.

<sup>14</sup> So in Belgien: *Wetboek van internationaal privaatrecht*, art. 116–121, Staatsblad vom 27. 7. 2004, S. 57344; Österreich: Bundesgesetz über das Internationale Insolvenzrecht (IIRG), öBGBI I 2003 Nr. 36; Spanien: *Ley concursal* vom 9. 7. 2003 (Ley 22/2003), *Boletín del Estado* Nr. 164 vom 10. Juli 2003, Art. 10–12, 49, 201–230, abgedr. auch bei *Calvo Caravaca/Carrascosa González*, *Derecho Concursal Internacional* (Madrid 2004) 287ff.; USA: Chapter 15 des Bankruptcy Code.

<sup>15</sup> United Nations Commission on International Trade Law, mit Sitz in Wien.

tende Insolvenzen, das von der Generalversammlung der Vereinten Nationen durch EntschlieÙung 52/158 vom 15. 12. 1997 zur Übernahme empfohlen wurde<sup>16</sup>. Es hat bereits in mehreren Staaten als Grundlage einer Neuregelung gedient, darunter auch für die in den USA<sup>17</sup> und für die am 1. 4. 2006 (für das Verhältnis zu Drittstaaten) in Kraft getretene Regelung in Großbritannien<sup>18</sup>.

EuInsVO und Modellgesetz sollen die internationale Anerkennung von Verfahren und die Kooperation in Insolvenzfällen über die Grenzen hinweg fördern. Damit verstärken sie das ohnehin bestehende Bedürfnis nach Information über ausländisches Insolvenzrecht, nach leichter Verständigung und gemeinsamen Standards. Auf dieser zweiten Ebene, der des Insolvenzrechts selbst, können Information und Anregung seit kurzem in zwei Werken gefunden werden, die mit internationaler Perspektive entstanden sind, den *Principles of European Insolvency Law*<sup>19</sup> und dem *Legislative Guide* von UNCITRAL<sup>20</sup>. Die *Principles* sind vergleichbar den *Principles of European Contract Law* der sogenannten Lando-Kommission und anderen vergleichbaren Regelwerken<sup>21</sup>. Sie sind das Arbeitsergebnis einer aus eigener Initiative zusammengewachsenen Gruppe von Wissenschaftlern, die sich um die Feststellung eines gemeinsamen Fundus der europäischen Insolvenzrechte bemüht hat<sup>22</sup>. Der *Legislative Guide* hat ein anderes Ziel. Er soll ein Ratgeber für die Gesetzgebung in solchen Ländern sein, die in die Welt-Marktwirtschaft eintreten und sich dafür auch ein Insolvenzrecht schaffen oder das vorhandene auf modernen Stand bringen müssen. Entstanden ist ein substantielles Werk von 800 Seiten, in dem das Insolvenzverfahren gut verständlich erklärt wird und die rechtspolitischen Optionen vorgeführt werden. Es läÙt sich nutzen als ein übernationales und rechtsvergleichendes Lehrbuch des Insolvenzrechts, das auch in Rechtsordnungen, deren Insolvenzrecht voll ausgebildet ist, mit Gewinn zu Rate gezogen werden kann, wenn Änderungen anstehen.

Der *Internationale Währungsfonds* und die *Weltbank* hatten schon vorher das Insolvenzrecht, oder genauer: sein Fehlen, bei vielen ihrer Schuldnerstaaten entdeckt und sich daran gemacht, für diese einen Leitfaden für Insolvenzgesetzgebung zu erstellen. Die entstandenen Schriften<sup>23</sup> stehen an Ausführlichkeit und

<sup>16</sup> UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency, abrufbar im Internet unter <[www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)>, abgedr. auch in ZIP 1997, 2224 und bei Goode, *Principles of Corporate Insolvency Law*<sup>3</sup> (London 2005) Appendix 3.

<sup>17</sup> Siehe oben N. 14.

<sup>18</sup> Hinweis von *Gabriel Moss, Q.C.*, London.

<sup>19</sup> *Principles of European Insolvency Law*, hrsg. von *McBryde/Flessner/Kortmann* (Deventer 2003).

<sup>20</sup> *Legislative Guide on Insolvency Law of the United Nations Commission on International Trade Law*, 2004, empfohlen durch EntschlieÙung der Generalversammlung der Vereinten Nationen 59/40 vom 2. 12. 2004, abrufbar im Internet unter <[www.uncitral.org](http://www.uncitral.org)>.

<sup>21</sup> Überblick bei *Wirmnest*, *Common Core*, Grundregeln, Kodifikationsentwürfe, Acquis-Grundsätze – Ansätze internationaler Wissenschaftlergruppen zur Privatrechtsvereinheitlichung in Europa: ZEuP 2003, 714–744.

<sup>22</sup> Siehe den Bericht von *Flessner*, Grundsätze des europäischen Insolvenzrechts: ZEuP 2004, 887–907.

<sup>23</sup> *International Monetary Fund*, Legal Department: *Orderly and Effective Insolvency Procedures – Key Issues* (Washington D.C. 1999); *The World Bank*, *Principles and Guidelines*

Aktualität hinter dem *Legislative Guide* von UNCITRAL zurück und reflektieren natürlich auch die spezielle Sicht der beiden Weltfinanzinstitutionen.

Nach der bewußt eklektischen Anlage der Tagung wäre es müßig, aus dem bunten Strauß der Beiträge eine Zusammenfassung der Ergebnisse zu versuchen. Klar wurde aber, daß die internationale Behandlung von Insolvenzen auch künftig mit einem Gegensatz fertig werden muß, der das Insolvenzrecht durchzieht, wenn man es rechtsvergleichend erfaßt, nämlich mit Insolvenzverfahren einerseits, in denen der Staat eine markante Rolle bei der Neuordnung der Verhältnisse, besonders von insolventen Großunternehmen spielt, und andererseits solchen Verfahren, die weitgehend auf private Initiative und Kontrolle setzen<sup>24</sup>. Beispiel für den Gegensatz ist einerseits die von *Carrara* behandelte *amministrazione straordinaria* des italienischen Rechts<sup>25</sup> und andererseits die bei *Paulus* erwähnte Reform des englischen Rechts der Unternehmensinsolvenz<sup>26</sup>. Es ist für die internationale Behandlung von Insolvenzverfahren auf die Dauer gewiß keine Lösung, ein Verfahren allein deshalb aus der internationalen »Familie« des Insolvenzrechts auszuschließen, weil es Elemente enthält, die in anderen Ländern befremdlich erscheinen. Die internationale Erfassung des Insolvenzrechts wird die Spannung, die zwischen rechtspolitisch sehr unterschiedlichen Konzepten des Insolvenzrechts bestehen mag, weiterhin aushalten und reflektieren müssen.

---

for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems, April 2001, abrufbar im Internet unter <[www.worldbank.org](http://www.worldbank.org)>.

<sup>24</sup> Dazu *Flessner* (oben N. 22) 891f., 901–906.

<sup>25</sup> *Carrara*, in diesem Heft S. 542–549.

<sup>26</sup> *Paulus*, in diesem Heft S. 470.