

Franz Mohr

Die neue EulnsVO und die Begleitregelungen des IRÄG 2017

Übersicht:

- I. Einleitung
- II. Anwendungsbereich
 - A. Allgemeines – Vorinsolvenzverfahren
 - B. Öffentliche Verfahren
 - C. Gesamtverfahren – Gläubigerbeteiligung
 - D. Verfahren in Eigenverwaltung
 - E. Privatinsolvenzverfahren
 - F. Einstweilige Verfahren
 - G. Vorläufiger Aufschub von Vollstreckungsmaßnahmen
 - H. Gesellschaftsrechtliche Verfahren
 - I. Anhang A
- III. Begriffsbestimmungen
 - A. Insolvenzverwalter
 - B. Schuldner in Eigenverwaltung
 - C. Sonstiges
- IV. Zuständigkeit
 - A. Allgemeines
 - B. Vermutungen des COMI
 - C. Verdachtsperiode
 - D. Widerlegung der Vermutung
 - E. Prüfung der Zuständigkeit
 - F. Rekurs
 - G. Insolvenznahe Verfahren
- V. Anwendbares Recht
- VI. Anerkennung von Insolvenzverfahren
- VII. Partikularverfahren
- VIII. Sekundärverfahren
 - A. Allgemeines
 - B. Als Sanierungsverfahren
 - C. Zusicherungen zur Vermeidung von Sekundärinsolvenzverfahren
 - 1. Einleitung
 - 2. Abgabe der Zusicherung
 - 3. Billigung der Zusicherung
 - 4. Verteilung
 - 5. Sicherungsmaßnahmen
 - 6. Entscheidung über den Antrag auf Eröffnung eines Sekundärverfahrens
- IX. Zusammenarbeit und Kommunikation

- A. Allgemeines
- B. Verwalter
- C. Gerichte
- D. Beispiel Sanierungsplan
- X. Forderungsanmeldung und Verständigung der Gläubiger
 - A. Allgemeines
 - B. Verständigung der Gläubiger
 - C. Forderungsanmeldung
 - 1. Allgemeines
 - 2. Frist
 - 3. Verbesserung
- XI. Gruppeninsolvenz
 - A. Allgemeines
 - B. Zusammenarbeit und Kommunikation
 - 1. Allgemeines
 - 2. Beispiel Sanierungsplan
 - 3. Weitere Befugnisse der Verwalter
 - C. Gruppen-Koordinationsverfahren
 - 1. Allgemeines
 - 2. Antrag auf Eröffnung eines Gruppen-Koordinationsverfahrens
 - 3. Zuständigkeit
 - 4. Inhalt
 - 5. Vorprüfung
 - 6. Befassung der Verwalter
 - 7. Einwände der Verwalter
 - 8. Einwände gegen den vorgeschlagenen Koordinator
 - 9. Wahl des Gerichts für ein Gruppen-Koordinationsverfahren
 - 10. Der Koordinator
 - 11. Neuerliche Prüfung der Eröffnungsvoraussetzungen
 - 12. Eröffnung des Gruppenkoordinationsverfahrens
 - 13. Nachträgliches Opt-in durch Insolvenzverwalter
 - 14. Aufgaben des Koordinators, insb Ausarbeitung von Empfehlungen und eines Gruppen-Koordinationsplans
 - 15. Zusammenarbeit zwischen den Verwaltern und dem Koordinator
 - 16. Abberufung des Koordinators
 - 17. Beendigung des Gruppen-Koordinationsverfahrens
 - 18. Vergütung und Kostenaufteilung
- XII. Insolvenzregister
 - A. Allgemeines
 - B. Insolvenzverfahren über das Vermögen von Konsumenten
 - C. Weitere Bekanntmachungen
- XIII. Inkrafttreten
- XIV. Schlussbemerkung

I. Einleitung

Knapp 2 1/2 Jahre nach Präsentation des Vorschlags zur Änderung der EuInsVO¹⁾ wurde die Neufassung der EuInsVO am 5. 6. 2015 veröffentlicht;²⁾ sie gilt zum größten Teil ab dem 26. 6. 2017, in Österreich würde man vom Inkrafttreten sprechen.

Bereits die EuInsVO 2000 regelte

- in den allgemeinen Vorschriften die internationale Zuständigkeit und das anwendbare Recht,
- die Anerkennung der Insolvenzverfahren,
- die Sekundärverfahren sowie
- die Unterrichtung der Gläubiger und die Forderungsanmeldung.

Die EuInsVO 2000 baute auf dem Grundsatz der Universalität auf, kannte jedoch neben den diesem Grundsatz entsprechenden Hauptinsolvenzverfahren auch Partikular- und Sekundärverfahren, deren Wirkung sich auf das Gebiet des Mitgliedstaats der Eröffnung beschränkt. Sie folgte somit dem Grundsatz der gemäßigten Universalität, weil sich die Wirkungen eines Hauptinsolvenzverfahrens zwar auf alle Mitgliedstaaten erstrecken, jedoch nicht auf jene, in denen Sekundärverfahren eröffnet wurden.

Die Neufassung hält an diesem Grundkonzept fest, sodass nach wie vor zwischen Haupt-, Sekundär- und Partikularverfahren zu unterscheiden ist, sie behält auch den Aufbau bei, wenngleich die Bestimmungen, was die Praxis wohl nicht freuen wird, unnummeriert wurden. Die Änderungen gehen vor allem auf Anregungen der Praxis zurück; auch die Rsp des EuGH wurde eingearbeitet. Wenn eine grundsätzliche Zielrichtung genannt werden soll, dann ist dies einerseits die verstärkte Berücksichtigung des Sanierungsgedankens, andererseits die Verhinderung von Missbrauch.

Die wesentlichen Neuerungen sind

- die Erweiterung des Anwendungsbereichs, insb durch die Aufnahme von Vorinsolvenzverfahren,
- die Vermeidung des Insolvenztourismus durch amtswegige Prüfung der internationalen Zuständigkeit und der Entfall der Vermutung über das Vorliegen des Interessenmittelpunkts bei einem Wechsel innerhalb von drei oder sechs Monaten vor dem Eröffnungsantrag,
- die Zurückdrängung von Sekundärverfahren mit Zustimmung der Mehrheit der lokalen Gläubiger,
- die Verbesserung der Kooperation zwischen Haupt- und Sekundärverfahren,
- die Aufnahme der Insolvenzverfahren in ein im Internet abrufbares Insolvenzregister und
- die Vernetzung dieser nationalen Insolvenzregister,

¹⁾ KOM (2012) 744 final.

²⁾ Verordnung (EU) 848/2015 über Insolvenzverfahren, ABl L 2015/141, 19; als EuInsVO abgekürzt. Die Verordnung (EG) 1346/2000 über Insolvenzverfahren, ABl L 2000/160, 1 wird als EuInsVO 2000 bezeichnet.

- die Regelung des Inhalts der Forderungsanmeldung für ausländische Gläubiger und die Einführung eines Formulars hierfür,
- die Koordinierung von Insolvenzverfahren von Mitgliedern einer Unternehmensgruppe und
- die Eröffnung eines Gruppen-Koordinationsverfahrens.

Die Reform änderte nicht alles, beim anwendbaren Recht und bei der Anerkennung von Insolvenzscheidungen gab es kaum Änderungen;³⁾ selbst bei der Kooperation hat sich nichts Grundsätzliches geändert.⁴⁾ Die Neuerungen sind durchwegs detailreich, lassen aber auch vieles ungeklärt; sogar beim zeitlichen Anwendungsbereich gibt es viele offene Fragen,⁵⁾ die sich aber mit der Zeit von selbst lösen werden. Die Regelungen über die Konzerninsolvenz werden als Schritt in die richtige Richtung gesehen,⁶⁾ die Praxisnähe aber bezweifelt.

Dänemark beteiligt sich nicht an der EuInsVO, was auch bereits bei der EuInsVO 2000 der Fall war.⁷⁾

Das IRÄG 2017⁸⁾ enthält ua Begleitregelungen zur Neufassung der EuInsVO, va zur Zusicherung zur Vermeidung eines Sekundärverfahrens.

II. Anwendungsbereich

A. Allgemeines – Vorinsolvenzverfahren

Umfangreiche Änderungen bringt Art 1 EuInsVO über den Anwendungsbereich. Art 1 EuInsVO stellt nicht nur – wie früher – auf Verfahren ab, die die Insolvenz des Schuldners voraussetzen, sondern auf öffentliche Gesamtverfahren, die auf der Grundlage gesetzlicher Regelungen zur Insolvenz stattfinden. Als Zwecke werden die Rettung, Schuldenanpassung, Reorganisation oder Liquidation genannt. Art 1 Abs 1 UAbs 2 EuInsVO nimmt ausdrücklich darauf Bezug, dass ein Verfahren in Situationen eröffnet wird, in denen lediglich die Wahrscheinlichkeit einer Insolvenz besteht; es muss in diesem Fall auch die Vermeidung der Insolvenz des Schuldners oder der Einstellung seiner Geschäftstätigkeit bezwecken. Der ErwGr 10 spricht von Verfahren, die die Rettung wirtschaftlich bestandfähiger Unternehmen, die sich jedoch in finanziellen Schwierigkeiten

³⁾ Neumayr, Die neue EuInsVO: Ausgewählte Fragen zum anwendbaren Recht, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer* (Hrsg), Grenzüberschreitende Insolvenzen im europäischen Binnenmarkt – Die neue EU-Insolvenzverordnung (2017) 127 bzw *Leistentritt*, Anerkennung von Insolvenzscheidungen, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 243 (244).

⁴⁾ Geroldinger, Ausgewählte Fragen zur Zusammenarbeit und Kommunikation der Verwalter unter der EuInsVO 2015, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 207.

⁵⁾ Siehe *Garber*, Zum Anwendungsbereich der EuInsVO 2015, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 21.

⁶⁾ *Jaufer*, Konzerninsolvenz nach der EuInsVO 2015, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 255 (269).

⁷⁾ ErwGr 88.

⁸⁾ Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2017 BGBl I 2017/122.

befinden, begünstigen.⁹⁾ Damit werden alle Verfahren, die der Bewältigung von finanziellen Schieflagen dienen,¹⁰⁾ also Vorinsolvenzverfahren, erfasst und insb die Sanierungskultur mehr in den Vordergrund gerückt.

B. Öffentliche Verfahren

Vorinsolvenzverfahren sind jedoch häufig vertraulich geführte Verfahren; diese fallen nicht in den Anwendungsbereich,¹¹⁾ weil Art 1 EulnsVO Öffentlichkeit verlangt; diese ist nur dann erfüllt, wenn das Verfahren bekanntgemacht wird, im Internet oder auf eine andere Art.¹²⁾

C. Gesamtverfahren – Gläubigerbeteiligung

Insb für Vorinsolvenzverfahren hat auch die weite Definition des Gesamtverfahrens in Art 2 EulnsVO Bedeutung. Nach dessen Z 1 ist ein „Gesamtverfahren“ nicht nur ein Verfahren, an dem alle Gläubiger des Schuldners beteiligt sind; es genügt, dass ein wesentlicher Teil einbezogen wird,¹³⁾ zB nur die Finanzgläubiger.¹⁴⁾ Freilich darf das Verfahren nicht die Forderungen jener Gläubiger berühren, die nicht beteiligt sind, also solcher, die nicht die Möglichkeit der Teilnahme haben. Auf den wesentlichen Teil der Gläubiger muss ein erheblicher Anteil der Verbindlichkeiten fallen. Dies deutet darauf hin, dass es sowohl auf die Anzahl der Gläubiger als auch die Höhe der Verbindlichkeiten ankommt. Bestimmte

⁹⁾ Nach dem ErwGr 17 reicht das Vorliegen von Schwierigkeiten aus, die mit der tatsächlichen und erheblichen Gefahr verbunden sind, dass der Schuldner gegenwärtig oder in Zukunft seine Verbindlichkeiten bei Fälligkeit nicht begleichen kann. Der maßgebliche Zeitraum zur Feststellung einer solchen Gefahr kann mehrere Monate oder auch länger betragen. Damit soll Fällen Rechnung getragen werden, in denen sich der Schuldner in nicht finanziellen Schwierigkeiten befindet, die die Fortführung seines Unternehmens und mittelfristig seine Liquidität gefährden. Als Beispiel wird im ErwGr 17 erwähnt, dass der Schuldner einen Auftrag verloren hat, der für ihn von entscheidender Bedeutung war.

¹⁰⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau* (Hrsg), Die Neufassung der EulnsVO (2016) Rz 68; *Garber in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 57.

¹¹⁾ Siehe auch den ErwGr 13.

¹²⁾ Damit wird nach dem ErwGr 12 bezweckt, dass Gläubiger Kenntnis vom Verfahren erlangen und ihre Forderungen anmelden können. Erwähnt wird auch, dass den Gläubigern damit ermöglicht werden soll, die Zuständigkeit des Gerichts, das das Verfahren eröffnet hat, überprüfen zu lassen.

¹³⁾ Eine Einschränkung auf bestimmte Verfahren findet sich im Text der EulnsVO nicht. Nach dem ErwGr 14 sollte jedoch ein Verfahren, das nicht alle Gläubiger des Schuldners einschließt, die Rettung des Schuldners bezwecken. Wenn das Verfahren zur endgültigen Einstellung der Unternehmenstätigkeit des Schuldners oder zur Verwertung seines Vermögens führt, sind alle Gläubiger des Schuldners einzuschließen. Allerdings sollte die Tatsache, dass bestimmte Arten von Forderungen, etwa Unterhaltsforderungen, von einer Schuldbefreiung ausgeschlossen sind, nicht bedeuten, dass diese Verfahren keine Gesamtverfahren sind. Das gilt wohl auch, wenn die Geltendmachung bestimmter Forderungen ausgeschlossen ist, wie nach § 58 IO.

¹⁴⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EulnsVO Rz 75.

oder qualifizierte Summen- oder Kopfmehrheiten werden nicht verlangt.¹⁵⁾ Entscheidend ist, ob das Verfahrensziel durch die von den einbezogenen Gläubigern zu leistenden Beiträge erreicht werden kann.¹⁶⁾

D. Verfahren in Eigenverwaltung

Vorinsolvenzverfahren waren va auch Grund dafür vorzusehen, dass kein Verwalter bestellt werden muss, um eine Einordnung als Insolvenzverfahren zu erreichen. Es genügt nach Art 1 Abs 1 lit b EuInsVO ein Verfahren unter der Kontrolle oder Aufsicht eines Gerichts.

E. Privatsolvenzverfahren

Das Abstellen auf verwalterlose Verfahren ist aber auch für Privatsolvenzverfahren relevant,¹⁷⁾ die grundsätzlich erfasst werden, weil es – wie auch bereits früher – nicht darauf ankommt, ob der Schuldner eine natürliche oder juristische Person, ein Kaufmann oder eine Privatperson ist.¹⁸⁾

F. Einstweilige Verfahren

Ausdrücklich erwähnt werden in Art 1 Abs 1 EuInsVO auch vorläufige Verfahren, also Verfahren, die für eine bestimmte Zeit vorläufig oder einstweilig eröffnet und durchgeführt werden können, bevor ein Gericht durch eine Entscheidung die Fortführung des Verfahrens als nicht vorläufiges Verfahren bestätigt. Damit soll der *Eurofood*-Entscheidung des EuGH¹⁹⁾ Rechnung getragen werden. Diese Verfahren fallen aber nur dann unter die EuInsVO, wenn sie alle anderen Anforderungen erfüllen.²⁰⁾ In der E *Eurofood* war dies der Vermögensbeschlagnahme und die Bestellung eines im Anhang C der EuInsVO 2000 genannten Verwalters. Nach der Neufassung ist es ausreichend, wenn statt des Vermögensbeschlagnahmes das Vermögen

¹⁵⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 75.

¹⁶⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 75; *Garber in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufner*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 53.

¹⁷⁾ In Österreich wurden diese Verfahren auch bisher schon erfasst, weil das Gericht als Verwalter angesehen und in den Anhang C der EuInsVO 2000 aufgenommen wurde.

¹⁸⁾ ErwGr 9; der ErwGr 10 erwähnt Verfahren, die eine Schuldbefreiung oder eine Schuldenanpassung von Verbrauchern und Selbständigen zum Ziel haben, indem zB der vom Schuldner zu zahlende Betrag verringert oder die dem Schuldner gewährte Zahlungsfrist verlängert wird. Verfahren zur Schuldenanpassung, in denen es um den Erlass von Schulden einer natürlichen Person mit sehr geringem Einkommen und Vermögen geht, werden nach dem ErwGr 16 aber dann nicht erfasst, wenn die Verfahren nie eine Zahlung an Gläubiger vorsehen.

¹⁹⁾ 2. 5. 2006, C-341/04.

²⁰⁾ ErwGr 15. Nach § 73 Abs 2 IO können dem Schuldner insb Rechtshandlungen, die nicht zum gewöhnlichen Unternehmensbetrieb gehören, überhaupt oder doch ohne Zustimmung des Richters oder eines von ihm bestellten einstweiligen Verwalters verboten werden. Dies erfüllt die Voraussetzungen des Art 1 Abs 1 lit a und b EuInsVO. Es reicht nämlich sogar aus, wenn der Schuldner über einen Gegenstand nicht mehr verfügungsbehaftet ist und dafür ein Verwalter bestellt wird.

und die Geschäfte des Schuldners der Kontrolle oder Aufsicht durch ein Gericht unterstellt werden. Dies trifft auf das Eröffnungsverfahren in Österreich zu, weil das Gericht nach § 73 IO Maßnahmen zur Sicherung der Masse anordnen kann und damit zur Überwachung der Geschäftsführung des Schuldners verpflichtet ist.²¹⁾ Zusätzlich ist aber zu fordern, dass das Verfahren öffentlich ist.²²⁾ Öffentlichkeit ist gegeben, wenn ein einstweiliger Verwalter bestellt wird, weil dieser nach § 73 IO idF des IRÄG 2017 in die Insolvenzdatei aufzunehmen ist.²³⁾ Die Bestellung ist nach Art 2 Z 7 EuInsVO eine Entscheidung zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens. Auch die Definition des Zeitpunkts der Verfahrenseröffnung nach Art 2 Z 8 EuInsVO erfasst die Bestellung eines Verwalters. Z 8 stellt auf die Wirksamkeit ab; diese tritt mit Zustellung an die Parteien ein. Weil die Zustellung mit Aufnahme in die Insolvenzdatei geschieht, ist dieser Zeitpunkt maßgebend.

Dass die Insolvenzeröffnungsverfahren oder einstweiligen Vorkehrungen nicht im Anhang als Insolvenzverfahren erwähnt werden, schadet nicht, weil es ausreichend ist, dass das Eröffnungsverfahren in ein Insolvenzverfahren übergeht, wenn die Voraussetzungen hierfür vorliegen; das Eröffnungsverfahren ist als Teil des darauf folgenden Insolvenzverfahrens zu verstehen. Außerdem ist der einstweilige Verwalter ein Verwalter iS der EuInsVO, weil er die Insolvenzmasse vollständig oder teilweise verwaltet. Er ist auch im Anhang B genannt.²⁴⁾

G. Vorläufiger Aufschub von Vollstreckungsmaßnahmen

Art 1 EuInsVO erwähnt weiters in Abs 1 lit c eine vorübergehende Aussetzung von Einzelvollstreckungsverfahren, also einen vorläufigen Aufschub von Exekutionsmaßnahmen, die von einem Gericht oder kraft Gesetzes gewährt wird, um Verhandlungen zwischen dem Schuldner und seinen Gläubigern zu ermöglichen.²⁵⁾ Damit wird berücksichtigt, dass Zwangsvollstreckungsmaßnahmen die Verhandlungen beeinträchtigen und die Aussichten auf eine Restrukturierung des Unternehmens des Schuldners mindern könnten. Diese Verfahren müssen weiters geeignete Maßnahmen zum Schutz der Gesamtheit der Gläubiger vorsehen und einem Insolvenzverfahren vorgeschaltet sein, wenn keine Einigung erzielt wird; es muss auf das Fehlschlagen einer Einigung die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens folgen. Nicht erforderlich ist, dass dem Schuldner die Verfügungsgewalt über sein Vermögen ganz oder teilweise entzogen und ein Verwalter bestellt wird oder dass das Vermögen und die Geschäfte des Schuldners der Kontrolle oder Aufsicht durch ein Gericht unterstellt werden. Die übrigen

²¹⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 89.

²²⁾ *Hänel*, Befugnisse des Insolvenzverwalters, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 183 (189).

²³⁾ Nicht ausreichend wäre es mE, dass erst die (spätere) Eröffnung in die Insolvenzdatei aufgenommen wird, weil der erste Verfahrensschritt, der in anderen Mitgliedstaaten anerkannt werden soll, bekanntzumachen ist.

²⁴⁾ Zur Erfassung des Eröffnungsverfahrens in Deutschland s *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 104.

²⁵⁾ Diese Regelung wurde von Spanien verlangt; s *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 86.

allgemeinen Voraussetzungen müssen jedoch erfüllt sein, dh das Verfahren muss öffentlich und ein Gesamtverfahren sein.

H. Gesellschaftsrechtliche Verfahren

Zum Erfordernis, dass die EuInsVO für Verfahren gilt, die sich auf eine gesetzliche Regelung zur Insolvenz stützen, wird im ErwGr 16 festgehalten, dass sich Verfahren, die sich auf allgemeines Gesellschaftsrecht stützen, das nicht ausschließlich auf Insolvenzfälle ausgerichtet ist, nicht erfasst werden. Dies bedeutet aber nicht, dass es auf den Regelungsort ankommt.²⁶⁾

I. Anhang A

Die von der Umschreibung des Art 1 EuInsVO erfassten Verfahren werden als Insolvenzverfahren bezeichnet und im Anhang A taxativ aufgezählt.²⁷⁾ Ein „Insolvenzverfahren“ ist nach Art 2 Z 4 EuInsVO ein in Anhang A genanntes Verfahren. Die Aufzählung der Verfahren ist bindend.²⁸⁾ Die Gerichte haben nicht zu prüfen, ob das Verfahren vom Anwendungsbereich erfasst ist. Offenbar sollen sie dies auch nicht tun dürfen.²⁹⁾

Wird im Anhang ein Verfahren genannt, das unter den Anwendungsbereich nach Art 1 EuInsVO fallen kann, aber nicht muss – zB Verfahren, die nicht nur insolventen, sondern auch solventen Schuldner zur Verfügung stehen, die nicht einmal zumindest wahrscheinlich insolvent iSd Art 1 EuInsVO sind (oft als Hybridverfahren bezeichnet) – so sollte mE im Anhang darauf Bedacht genommen werden. Geschieht dies nicht, so hat nach Ansicht von *Bornemann* das Gericht in der Eröffnungsentscheidung auszusprechen, ob das Verfahren erfasst wird.³⁰⁾ Damit entscheidet nicht der Gesetzgeber durch Aufnahme eines Verfahrens in den Anhang, sondern das Gericht, ob die EuInsVO anzuwenden ist, was mE der EuInsVO widerspricht. Ähnliches gilt auch für Verfahren, die öffentlich sein können, aber nicht müssen.³¹⁾ Ist dies im Anhang nicht berücksichtigt, so müsste das Verfahren in das Insolvenzregister aufgenommen werden; es wäre dann nicht mehr geheim.³²⁾

Die bindende Wirkung des Anhangs ist aber vor allem bei einer Umbenennung eines Verfahrens zu hinterfragen; mE ist eine Ausnahme in diesem Fall

²⁶⁾ *Garber in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 58.

²⁷⁾ ErwGr 9; VO (EU) 353/2017 zur Ersetzung der Anhänge A und B der VO (EU) 848/2015 über Insolvenzverfahren, ABl L 2017/57, 19.

²⁸⁾ Nach dem ErwGr 9 sollen die Gerichte eines anderen Mitgliedstaats die Erfüllung der Anwendungsvoraussetzungen nicht nachprüfen.

²⁹⁾ Siehe auch *Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 5.

³⁰⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 96 verlangt eine Feststellung des eröffnenden Gerichts darüber, die nicht im Rahmen der Eröffnungsentscheidung getroffen werden muss und auch inzident erfolgen kann; s auch *Garber in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 64.

³¹⁾ Siehe dazu *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 97.

³²⁾ Ab 26. 6. 2018.

gerechtfertigt, wenn das Verfahren in seinen Grundzügen, also den Voraussetzungen für die Qualifizierung eines Verfahrens als Insolvenzverfahren, erhalten bleibt. Ebenso ist es bei einer Gesetzesänderung, die dazu führt, dass das Verfahren nicht mehr die Voraussetzungen des Art 1 EuInsVO erfüllt, aber im Anhang aufgelistet bleibt.³³⁾ Der Anhang sollte daher nur soweit bindend sein, als es um die Erwähnung der Verfahren geht, die es bei Schaffung des Anhangs gab. Damit wird auch vermieden, dass ein Verfahren nur deshalb ein Insolvenzverfahren iSd EuInsVO ist, weil es wie ein früher in den Anwendungsbereich fallendes Verfahren, das aufgehoben wurde, heißt. Dies wäre etwa der Fall, wenn in Österreich ein als Ausgleichsverfahren bezeichnetes Verfahren geschaffen wird. Das Ausgleichsverfahren wird nämlich nach wie vor im Anhang genannt, obwohl die Ausgleichsordnung mit dem IRÄG 2010 aufgehoben wurde. Wurde ein neues Verfahren geschaffen, so ist es mE – dem Zweck einer taxativen Aufzählung entsprechend – naheliegender auf die Änderung des Anhangs zuzuwarten. Dies ist vertretbar, weil auch sonst in Gesetzen eine Legisvakanz vorgesehen werden kann.³⁴⁾

III. Begriffsbestimmungen

A. Insolvenzverwalter

Die Neufassung bringt auch neue Definitionen, etwa zum Begriff des Verwalters. Dieser ist nach Art 2 Z 5 EuInsVO jede Person oder Stelle, deren Aufgabe es ist, auch vorläufig die in Insolvenzverfahren angemeldeten Forderungen zu prüfen und zuzulassen, die Gesamtinteressen der Gläubiger zu vertreten, die Insolvenzmasse entweder vollständig oder teilweise zu verwalten, die Insolvenzmasse zu verwerten oder die Geschäftstätigkeit des Schuldners zu überwachen.³⁵⁾ Nicht ist erforderlich, dass diese Person alle diese Aufgaben hat.³⁶⁾

B. Schuldner in Eigenverwaltung

Nach Art 2 Z 3 EuInsVO ist ein Schuldner in Eigenverwaltung ein Schuldner, über dessen Vermögen ein Insolvenzverfahren eröffnet wurde, das nicht zwingend mit der Bestellung eines Verwalters oder der vollständigen Übertragung der Rechte und Pflichten zur Verwaltung des Vermögens des Schuldners auf einen Verwalter verbunden ist, und bei dem der Schuldner daher ganz oder

³³⁾ AA *Garber* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 64.

³⁴⁾ Siehe auch *Wimmer* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 657, wonach die jeweils aktuelle Fassung der Insolvenzgesetze im Justiziellen Netz eine Grundlage zur Information darüber bietet, ob neu konzipierte Verfahren Art 1 Abs 1 EuInsVO erfüllen.

³⁵⁾ Die Personen und Stellen sind in Anhang B aufgelistet.

³⁶⁾ So auch *Konecny* in *Mayr* (Hrsg), Europäisches Zivilverfahrensrecht (2017) Rz 17.42; nicht ausreichend ist mE die Unterstützung des Schuldners, um eine Vereinbarung mit den Gläubigern zu erreichen; eine solche in einem Zwischenentwurf vorgesehene Regelung wurde in der 16. Sitzung der Ratsarbeitsgruppe am 10. und 11. 2. 2014 ausdrücklich abgelehnt.

zumindest teilweise die Kontrolle über sein Vermögen und seine Geschäfte behält. Eigenverwaltung liegt daher nicht nur dann vor, wenn – wie im Schuldenregulierungsverfahren – gar kein Verwalter bestellt wird, sondern auch dann, wenn die Verfügungsfähigkeit beschränkt wird und ein Verwalter bestellt wird, also bei einem Sanierungsverfahren mit Eigenverwaltung. Nach dem Konzept der EuInsVO treffen den Schuldner in Eigenverwaltung nicht die Pflichten und er hat auch nicht die Rechte des Verwalters, wenn nur der Insolvenzverwalter genannt ist. Der Begriff des Verwalters erfasst somit nicht den Schuldner in Eigenverwaltung.³⁷⁾ Nur bei den Konzerninsolvenzbestimmungen wird in Art 76 EuInsVO pauschal eine Gleichstellung angeordnet.

C. Sonstiges

Ein Gericht ist nach Art 2 Z 6 EuInsVO einerseits das Justizorgan eines Mitgliedstaates,³⁸⁾ andererseits kann es auch jede sonstige zuständige Stelle eines Mitgliedstaats sein, die befugt ist, ein Insolvenzverfahren zu eröffnen, die Eröffnung eines solchen Verfahrens zu bestätigen oder im Rahmen dieses Verfahrens Entscheidungen zu treffen.

Als Entscheidung zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens ist nunmehr auch die Entscheidung eines Gerichts zur Bestellung eines Verwalters zu verstehen (Art 2 Z 7 EuInsVO).

Neu definiert werden weiters in Art 2 EuInsVO der Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung sowie die Begriffe lokale und ausländische Gläubiger sowie Unternehmensgruppe und Mutterunternehmen. Näher umschrieben wird der Begriff des Mitgliedstaats, in dem sich ein Vermögensgegenstand befindet, im Fall von Namensaktien, Finanzinstrumenten, Guthaben und anderen Forderungen.³⁹⁾

Die Definition des Liquidationsverfahrens wurde in die Neufassung nicht übernommen, weil sich in der EuInsVO eine Einschränkung auf diese Verfahren nicht mehr findet.

IV. Zuständigkeit

A. Allgemeines

Eine der zentralen Normen der EuInsVO und zugleich diejenige, die den EuGH bis jetzt am häufigsten beschäftigt, ist Art 3 EuInsVO über die internationale Zuständigkeit. Es bleibt beim Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen (*center of main interests* – COMI) als Anknüpfungspunkt für die Eröffnung eines Hauptinsolvenzverfahrens. Art 3 Abs 1 erster Satz EuInsVO wird – dem ErwGr 13 der EuInsVO 2000 und der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache *Intere-*

³⁷⁾ Lienau in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 154; Konecny in Mayr, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.40.

³⁸⁾ Siehe die Aufzählung der Bestimmungen in Art 2 Z 6 EuInsVO.

³⁹⁾ Siehe Art 2 Z 9 EuInsVO; Näheres Berger, Die Insolvenzmasse nach der EuInsVO 2015, in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 115 (121 f).

*dil*⁴⁰⁾ folgend – insoweit ergänzt, dass Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen der Ort ist, an dem der Schuldner gewöhnlich der Verwaltung seiner Interessen nachgeht und der für Dritte⁴¹⁾ feststellbar ist. Daraus wird abgeleitet, dass es auf die Geschäftsführungszentrale ankommt;⁴²⁾ dem Mittelpunkt des Managements und der Kontrolle des operativen Geschäfts mehr Gewicht als dem Ort, an dem die strategischen Entscheidungen getroffen werden, zukommt.⁴³⁾ Bei Verlegung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen kann es erforderlich sein, die Gläubiger zeitnah über den neuen Ort, an dem der Schuldner seine Tätigkeiten ausübt, zB durch Hervorhebung der Adressänderung in der Geschäftskorrespondenz, zu unterrichten oder den neuen Ort in einer anderen geeigneten Weise zu veröffentlichen,⁴⁴⁾ damit ihm die internationale Zuständigkeit folgt.

Entscheidend für die internationale Zuständigkeit ist der Zeitpunkt der Antragstellung – dies gilt in Zukunft allgemein, nicht nur für die internationale, sondern auch für die sachliche und örtliche Zuständigkeit, wie sich aus § 63 IO idF des IRÄG 2017 ergibt –; sowohl eine Verlegung des COMI danach als auch die Aufgabe einer selbständigen gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeit ist ohne Bedeutung. Eine Verlegung des Interessenmittelpunkts kurz vor dem Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens ist aber zu beachten.⁴⁵⁾

B. Vermutungen des COMI

Erleichtert wird die Feststellung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen durch Vermutungen. Bei Gesellschaften und juristischen Personen wird vermutet, dass das COMI am Ort des Sitzes – auf den satzungsgemäßen Sitz wird nicht mehr abgestellt⁴⁶⁾ – liegt. Dies ist sinnvoll, weil dieser leichter als das COMI feststellbar ist.⁴⁷⁾

Bei einer natürlichen Person wird unterschieden, ob sie eine selbständige gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeit ausübt. Ist dies der Fall,⁴⁸⁾ so wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, dass der Mittelpunkt ihrer hauptsächlichen Interessen die Hauptniederlassung ist. Die Schwäche dieser Regelung ist,

⁴⁰⁾ 20. 10. 2011, C-396/09.

⁴¹⁾ Der ErwGr 28 nennt die Gläubiger; *Lienau in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 220 weist zutr darauf hin, dass bei einem Auseinanderfallen der Wahrnehmung des COMI durch den allgemeinen Geschäftsverkehr und die Gläubiger die Sicht der Gläubiger ausschlaggebend ist.

⁴²⁾ *Konecny*, EuInsVO 2015: Internationale Zuständigkeit und ihre Prüfung, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (81).

⁴³⁾ *Lienau in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 233.

⁴⁴⁾ ErwGr 28.

⁴⁵⁾ *Lienau in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 235.

⁴⁶⁾ In der englischen Fassung gab es keine Änderung („registered office“).

⁴⁷⁾ *Konecny in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (79) sieht die Anknüpfung an den Sitz als problematisch an, weil er nicht für das COMI maßgebend ist.

⁴⁸⁾ Diese Regelung gilt nach *Lienau in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 240 auch für Kleinunternehmer.

dass die Vermutungsbasis nicht einfach feststellbar ist.⁴⁹⁾ Es kommt auf den Ort der hauptsächlichen Geschäftstätigkeit an.⁵⁰⁾ Ob der Schuldner dort die Tätigkeit – für Dritte wahrnehmbar – ausübt und ob er diesen im Geschäftsverkehr als Hauptniederlassung angibt, ist mE nicht maßgebend⁵¹⁾. Die Wahrnehmbarkeit ist nur für das COMI ein Kriterium.

Bei Konsumenten wird bis zum Beweis des Gegenteils vermutet, dass der Ort ihres gewöhnlichen Aufenthalts der Mittelpunkt ihrer hauptsächlichen Interessen ist.⁵²⁾

C. Verdachtsperiode

Um Forumshopping zu verhindern⁵³⁾ – also eine missbräuchliche Verlegung des COMI, um die Anwendung eines günstigen Rechts zu erreichen – wird die Vermutung über den Interessenmittelpunkt eingeschränkt – eine sog Verdachtsperiode eingeführt.⁵⁴⁾ Die Vermutung gilt nicht, wenn der Sitz oder die Hauptniederlassung in einem Zeitraum von drei, der gewöhnliche Aufenthalt innerhalb von sechs Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens in einen anderen Mitgliedstaat verlegt wurde. Der Antrag kann ein Gläubiger- oder Schuldnerantrag sein. Bei mehreren Anträgen kommt es auf denjenigen an, der am frühesten gestellt wurde und Grundlage für die Eröffnung war. Ob die Drei- oder Sechs-Monats-Frist gilt, hängt bei natürlichen Personen davon ab, ob im Zeitpunkt der Antragstellung der Schuldner eine selbständige oder freiberufliche Tätigkeit ausübte.

D. Widerlegung der Vermutung

Die Vermutung des COMI ist bei Gesellschaften oder juristischen Personen nach dem ErwGr 30 widerlegt, wenn sich die Hauptverwaltung der Gesellschaft in einem anderen Mitgliedstaat befindet als der Sitz und wenn eine Gesamtbeurteilung aller relevanten Faktoren die von Dritten überprüfbare Feststellung zulässt, dass sich der tatsächliche Mittelpunkt der Verwaltung und der Kontrolle der Gesellschaft sowie der Verwaltung ihrer Interessen in diesem anderen Mitgliedstaat befindet. Dies entspricht den Ausführungen des EuGH zum COMI, die darauf abstellen, wo die Verwaltungsentscheidungen getroffen werden, also der effektive Verwaltungssitz ist.⁵⁵⁾

⁴⁹⁾ Zutr *Konecny* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (84).

⁵⁰⁾ *Konecny* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (84).

⁵¹⁾ AA *Lienau* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 241.

⁵²⁾ Die Auslegung des Begriffs soll sich an der EuErbVO (Art 21) orientieren, wie in der 17. Sitzung der Ratsarbeitsgruppe am 7. 3. 2014 diskutiert.

⁵³⁾ Die ErwGr 29 und 31 sprechen von betrügerischem oder missbräuchlichem Forum Shopping.

⁵⁴⁾ *Lienau* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 211.

⁵⁵⁾ Näheres *Konecny* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (80f).

Bei Konsumenten kann die Vermutung nach dem ErwGr 30 durch den Nachweis widerlegt werden, dass sich zB der Großteil des Vermögens des Schuldners außerhalb des Mitgliedstaats des gewöhnlichen Aufenthalts befindet. Ein weiterer Fall liegt vor, wenn der Hauptgrund für den Umzug darin bestand, einen Insolvenzantrag im neuen Gerichtsstand zu stellen, und die Interessen der Gläubiger, die vor dem Umzug eine Rechtsbeziehung mit dem Schuldner eingegangen sind, durch einen solchen Insolvenzantrag wesentlich beeinträchtigt würden.

E. Prüfung der Zuständigkeit

Die Verhinderung des Insolvenztourismus bezweckt auch Art 4 Abs 1 EuInsVO, wonach die internationale Zuständigkeit von Amts wegen zu prüfen und in der Eröffnungsentscheidung zu begründen ist, wie dies § 44 JN über die Prüfung der Zuständigkeit bzw § 69 Abs 1 IO über die Begründung der örtlichen Zuständigkeit, aber nur bei einem Schuldnerantrag, entspricht. Da auch zu begründen ist, ob die Zuständigkeit auf Art 3 Abs 1 oder Abs 2 EuInsVO gestützt wird und Abs 2 Partikular- und Sekundärverfahren regelt, ist die Prüfung nicht auf die Eröffnung des Hauptinsolvenzverfahrens beschränkt. Der ErwGr 33, der festhält, dass das mit dem Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens befasste Gericht ein Hauptinsolvenzverfahren nicht eröffnen soll, wenn es feststellt, dass der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen nicht in seinem Gebiet liegt, hebt somit bloß einen Fall heraus.

Zur amtswegigen Prüfpflicht führt der ErwGr 32 konkretisierend aus, dass bei Zweifeln an der Zuständigkeit das Gericht den Schuldner auffordern soll, zusätzliche Nachweise für seine Behauptung vorzulegen. Auch den Gläubigern soll Gelegenheit gegeben werden, sich zur Frage der Zuständigkeit zu äußern, falls das für Insolvenzverfahren geltende Recht dies erlaubt.⁵⁶⁾ Zweifel können sich insb aus den vorgelegten Urkunden ergeben. Zur Beurteilung der Zuständigkeit hat das Gericht Angaben und Beweismittel zu allen Tatbestandselementen zu verlangen, auch dazu, ob es eine Verlegung des COMI in den letzten 6 oder 3 Monaten gab, und bei natürlichen Personen weiters zur Beurteilung der Frage, ob der Schuldner Konsument ist. Wenn die Vermutungsregelung für das COMI anzuwenden ist, kann sich mE die Prüfung vorerst auf das vermutete COMI beschränken; erst bei Bedenken hat sie sich auf das COMI zu erweitern.⁵⁷⁾ Daher ist bei Konsumenten als erster Schritt nur der gewöhnliche Aufenthalt zu ermitteln und nur bei sich hiebei ergebenden Zweifeln zu prüfen, wo das COMI liegt. Gilt

⁵⁶⁾ Lienau in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 256 unterscheidet zwischen Amtsprüfung und Amtsermittlung; er verlangt nur eine Amtsprüfung, dh eine Prüfung anhand der vorliegenden Informationen und bekannten Tatsachen Rz 256; s hiezu Konecny in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (91).

⁵⁷⁾ So auch die Ausführungen der Kommission in der 6. Sitzung der Ratsarbeitsgruppe am 22./23. 7. 2013.

die Vermutungsregelung nicht, so hat das Gericht sogleich von Amts wegen zu prüfen, wo der Interessenmittelpunkt liegt.⁵⁸⁾

F. Rekurs

Dem Schuldner und den Gläubigern – der Begriff ist autonom auszulegen, sodass auch Ab- und Aussonderungsgläubiger erfasst werden⁵⁹⁾ – wird ein Rechtsmittelrecht gegen die Entscheidung zur Eröffnung eines Hauptinsolvenzverfahrens eingeräumt. Daraus ergibt sich zweierlei: Weder wird die Zurückweisung wegen Unzuständigkeit erfasst noch die Entscheidung zur Eröffnung eines Partikular- oder Sekundärverfahrens.⁶⁰⁾ Das Rechtsmittel kann nach Art 5 Abs 1 EuInsVO auf Gründe der internationalen Zuständigkeit gestützt werden. Nähere Regelungen zum Rechtsbehelf kennt die EuInsVO nicht; dies ergibt sich aus nationalem Recht. Der Rechtsbehelf ist somit, wie sich aus der IO ergibt, der Rekurs. Die Rekursfrist beträgt 14 Tage; für den Beginn der Rekursfrist ist die Bekanntmachung in der Insolvenzdatei maßgebend.⁶¹⁾ Nicht geregelt wird, ob der Gläubiger seine Forderung zugleich mit dem Rekurs anmelden oder bescheinigen muss. Auch dies richtet sich – ebenso wie die Folgen einer Anfechtung der Entscheidung zur Eröffnung eines Insolvenzverfahrens – nach nationalem Recht.⁶²⁾

Art 5 Abs 1 EuInsVO regelt die Anfechtung des Eröffnungsbeschlusses nicht abschließend. Die Entscheidung zur Eröffnung des Hauptinsolvenzverfahrens kann nach dessen Abs 2 von anderen als den in Abs 1 genannten Verfahrensbeteiligten oder aus anderen Gründen als denen der mangelnden Zuständigkeit angefochten werden, wenn dies nach nationalem Recht vorgesehen ist. § 71 c IO ist somit anzuwenden.

G. Insolvenznahe Verfahren

Art 6 Abs 1 EuInsVO über die internationale Zuständigkeit für Klagen, die unmittelbar aus dem Insolvenzverfahren hervorgehen⁶³⁾ und in engem Zusammenhang damit stehen,⁶⁴⁾ kodifizieren die Rechtsprechung des EuGH in der Sache

⁵⁸⁾ Nach *Konecny* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (83) bedeutet der Entfall der Vermutung nur, dass das Gericht besonders sorgfältig prüfen muss, wo das COMI liegt.

⁵⁹⁾ *Konecny* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (96); ein Rechtsmittelrecht der Gesellschafter („interested party“) wurde in der Ratsarbeitsgruppe diskutiert, aber verworfen.

⁶⁰⁾ So auch *Konecny* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (95).

⁶¹⁾ Für Konsumenten als Gläubiger beginnt die Rekursfrist erst mit der individuellen Zustellung, wenn die Eröffnungsentscheidung nicht in das Insolvenzregister aufgenommen wird.

⁶²⁾ Ein Nachweis der Gläubigerstellung kann verlangt werden: *Konecny* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 71 (96).

⁶³⁾ ErwGr 6: die sich direkt aus einem Insolvenzverfahren ableiten.

⁶⁴⁾ ErwGr 6: eng damit verknüpft sind.

„Deko Marty“⁶⁵) Maßgebend ist, ob eine Klage ihre Grundlage oder ihren Ursprung im Insolvenzrecht hat.⁶⁶) Als Beispiel werden in Art 6 Abs 1 EuInsVO die Anfechtungsklagen ausdrücklich erwähnt.⁶⁷) Die bisherige Rechtsprechung des EuGH hat weiterhin Bedeutung. Daher gilt – wie in der E 16. 1. 2014, C-328/12, *Schmid/Hertel* ausgesprochen – die Zuständigkeitsregelung mE weiterhin auch dann, wenn sich der Beklagte in einem Drittstaat befindet, obwohl der ErwGr 35 nur von Beklagten in anderen Mitgliedstaaten spricht.⁶⁸)

Die Annexzuständigkeit besteht nicht nur bei Haupt-, sondern auch bei Partikular- und Sekundärverfahren.⁶⁹)

§ 63 a IO ergänzt Art 6 EuInsVO. Das Insolvenzgericht ist – sachlich und örtlich – für Klagen, die unmittelbar aus dem Insolvenzverfahren hervorgehen und in engem Zusammenhang damit stehen, ausschließlich zuständig. Für insolvenznahe Verfahren ist somit das Insolvenzgericht individuell zuständig. Dies gilt nicht, wenn der Insolvenzverwalter in einen anhängigen Rechtsstreit eintritt. ME bleibt der Anwendungsbereich des § 63 a IO aber hinter dem des Art 6 EuInsVO zurück, weil die Zuständigkeitsregelungen der §§ 111, 150, 162 und 262 IO als *leges speciales* Vorrang haben.

Neu ist eine Regelung über die internationale Zuständigkeit von Verfahren, die mit einem insolvenznahen Verfahren verbunden werden. Steht eine solche Klage im Zusammenhang mit einer anderen zivil- oder handelsrechtlichen Klage gegen denselben Beklagten, so hat der Verwalter⁷⁰) ein Wahlrecht: Er kann getrennte Klagen erheben; die insolvenznahe Klage bei den Gerichten des Mitgliedstaats, in dem das Insolvenzverfahren eröffnet wurde, die Zuständigkeit für die weitere Klage richtet sich nach der EuGVVO.⁷¹) Der Verwalter kann aber nach

⁶⁵) Der ErwGr 35 nennt weiters Klagen in Bezug auf Verpflichtungen, die sich im Verlauf des Insolvenzverfahrens ergeben, wie zB zu Vorschüssen für Verfahrenskosten. Im Gegensatz dazu leiten sich Klagen wegen der Erfüllung von Verpflichtungen aus einem Vertrag, der vom Schuldner vor der Eröffnung des Verfahrens abgeschlossen wurde, nicht unmittelbar aus dem Verfahren ab.

⁶⁶) *Schneider*, Insolvenznahe Verfahren, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 97 (100) unter Verweis auf EuGH 10. 9. 2009, C-292/08, *German Graphics/van der Schee*.

⁶⁷) Zu den Anfechtungsklagen gehören wohl auch solche nach § 157 i Abs 1 IO von einem Treuhänder erhobene; weitere Beispiele für insolvenznahe Verfahren erörtern *Garber* in *Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 3.97 ff und *Konecny* in *Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.96 ff. Während *Konecny* Prüfungsprozesse dazu zählt (Rz 17.98), lehnt dies *Garber* ab (Rz 3.99).

⁶⁸) *Lienau* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 275 sieht darin eine Distanzierung von der EuGH-Entscheidung.

⁶⁹) *Lienau* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 272.

⁷⁰) Nach Art 6 Abs 2 UAbs 2 auch der Schuldner in Eigenverwaltung, wenn er nach nationalem Recht Klage für die Insolvenzmasse erheben kann.

⁷¹) *Schneider* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 97 (110f).

Art 6 Abs 2 EuInsVO auch beide Klagen bei den Gerichten des Mitgliedstaats erheben, in dem der Beklagte seinen Wohnsitz hat.⁷²⁾

Hat der Beklagte seinen Wohnsitz in Österreich, so ist nach § 63 a IO das Insolvenzgericht individuell zuständig. § 63 a IO erwähnt nämlich auch andere zivil- oder unternehmensrechtliche Klagen, die mit insolvenznahen Klagen im Zusammenhang stehen.

Auch können nach Art 6 Abs 2 EuInsVO mehrere Klagen gegen verschiedene Beklagte bei den Gerichten des Mitgliedstaats erhoben werden, in dessen Gebiet einer der Beklagten seinen Wohnsitz hat. Es besteht also ein Wahlrecht. Weitere Voraussetzung ist aber in diesem Fall, dass diese Gerichte für den anderen Beklagten nach der EuGVVO international zuständig sind.⁷³⁾ Es kommt hiebei nicht darauf an, ob es sich um eine ausschließliche oder um eine Wahlzuständigkeit handelt.⁷⁴⁾ Ein Zusammenhang ist nach Art 6 Abs 3 EuInsVO dann gegeben, wenn zwischen den Klagen eine so enge Beziehung gegeben ist, dass eine gemeinsame Verhandlung und Entscheidung zweckmäßig ist, um zu vermeiden, dass in getrennten Verfahren miteinander unvereinbare Entscheidungen ergehen.⁷⁵⁾ Der ErwGr 35 spricht von einem Effizienzgewinn und nennt als Beispiel, dass der Verwalter eine insolvenzrechtliche Haftungsklage gegen einen Geschäftsführer mit einer gesellschaftsrechtlichen oder deliktsrechtlichen Klage verbinden will. Auch in diesem Fall ist bei der internationalen Zuständigkeit österreichischer Gerichte nach § 63 a IO das Insolvenzgericht individuell zuständig.

V. Anwendbares Recht

Die Bestimmungen über das anzuwendende Recht werden nur geringfügig geändert,⁷⁶⁾ obwohl derzeit manches ungeklärt ist, etwa die Wendung in Art 8 EuInsVO, dass dingliche Rechte von der Eröffnung eines Verfahrens in einem anderen Mitgliedstaat nicht berührt werden, wenn sowohl im Eröffnungsstaat als auch im Belegenheitsstaat in diese Rechte eingegriffen wird, wie dies bei den Rechten am Einkommensbezug in Deutschland und Österreich der Fall ist, und die Frage, nach welchem Recht sich das Existenzminimum richtet, wenn der Schuldner

⁷²⁾ *Schneider* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 97 (111); *Hänel*, Befugnisse des Insolvenzverwalters, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 183 (204) verlangt zusätzlich, dass eine Zuständigkeit nach der EuGVVO gegeben ist.

⁷³⁾ *Lienau* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 279.

⁷⁴⁾ *Schneider* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 97 (112); aA *Hänel* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 183 (204 f), wonach die Klagen gegen alle Beklagten unabhängig von der Zuständigkeit nach der EuGVVO in den Eröffnungsstaat gezogen werden können, also etwa nach Österreich, wenn einer der Beklagten seinen Wohnsitz in Österreich hat.

⁷⁵⁾ Vorbild hierfür war Art 30 Abs 3 EuGVVO.

⁷⁶⁾ Näheres und zu Auslegungsfragen *Neumayr* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 127.

nicht im Eröffnungsstaat arbeitet.⁷⁷⁾ Zentral bleibt das sog Gleichlaufprinzip,⁷⁸⁾ dh dass das COMI nicht nur die internationale Zuständigkeit, sondern auch das anwendbare Recht bestimmt.

Ergänzt wurden die Regelungen über einen Vertrag über einen unbeweglichen Gegenstand und einen Arbeitsvertrag. Es wird die internationale Zuständigkeit festgelegt, wenn eine Zustimmung des Gerichts zur Beendigung des Vertrags erforderlich ist.⁷⁹⁾ Nach Art 11 Abs 2 EuInsVO ist bei Verträgen über einen unbeweglichen Gegenstand das Gericht, das das Hauptverfahren eröffnete, zuständig, wenn es einer Zustimmung des Gerichts der Verfahrenseröffnung zur Beendigung oder Änderung bedurfte, in dem betreffenden Mitgliedstaat aber kein Insolvenzverfahren eröffnet worden ist; bei den Arbeitsverträgen wird in Art 13 Abs 2 EuInsVO hingegen festgelegt, dass die Zuständigkeit bei den Gerichten des Mitgliedstaats bleibt, in dem ein Sekundärverfahren eröffnet werden kann, auch wenn in dem betreffenden Mitgliedstaat kein Insolvenzverfahren eröffnet worden ist.

Weitere Änderungen betreffen

- die Regelung über die Wirkungen der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens auf anhängige Rechtsstreitigkeiten (Art 18 EuInsVO); sie wird um die Schiedsverfahren ergänzt;
- neu aufgenommen wird eine Bestimmung über Europäische Patente. Nach Art 15 EuInsVO kann ein Europäisches Patent mit einheitlicher Wirkung, eine Gemeinschaftsmarke oder jedes andere durch Unionsrecht begründete ähnliche Recht nur in ein Hauptinsolvenzverfahren einbezogen werden.

VI. Anerkennung von Insolvenzverfahren

Bei der Anerkennung von Entscheidungen wird nach wie vor zwischen der Eröffnungsentscheidung, Entscheidungen während des Verfahrens und Entscheidungen in Anhangsverfahren unterschieden. Die Änderungen sind gering.

- Nicht beibehalten wurde Art 25 Abs 3 EuInsVO 2000, wonach die Mitgliedstaaten nicht verpflichtet sind, eine Entscheidung anzuerkennen und zu vollstrecken, die eine Einschränkung der persönlichen Freiheit oder des Postgeheimnisses zur Folge hätte. Die Verweigerung der Anerkennung kann in Zukunft nur auf den Verstoß gegen den *ordre public* gestützt werden (Art 33 EuInsVO).⁸⁰⁾
- Art 18 Abs 3 EuInsVO 2000, der die Anwendung von Zwangsmitteln ausschloss, wird eingeschränkt. Der Verwalter darf nunmehr in einem ande-

⁷⁷⁾ Siehe hiezu *Berger* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufner*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 115 (117).

⁷⁸⁾ *Neumayr* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufner*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 127 (128).

⁷⁹⁾ In der IO ist dies nicht vorgesehen; bei ausländischen Insolvenzverfahren s § 25 Abs 1 Z 3 und § 242 Abs 2 IO.

⁸⁰⁾ *Leistentritt* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufner*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 243 (253); Versagungsgründe können im Rahmen des Exekutionsverfahrens aufgezeigt werden; sie sind nach § 418 EO mit Einstellungsantrag geltend zu machen.

ren Mitgliedstaat Zwangsmittel ausüben, wenn dies in einem Beschluss des Mitgliedstaates, in dem er tätig werden soll, angeordnet wird (Art 21 Abs 3 EuInsVO). § 219 Abs 1 IO legt die Zuständigkeit des in § 63 IO bezeichneten Gerichts fest, was mE auch das HG Wien gem § 64 IO umfasst. Dieses Gericht ist auch subsidiär zuständig (§ 219 Abs 2 IO).

Nach Art 1 Abs 2 lit b EuGVVO sind Konkurse, Vergleiche und ähnliche Verfahren vom Anwendungsbereich der EuGVVO ausgenommen. Der ErwGr 7 hält dazu zutr fest, dass der alleinige Umstand, dass ein nationales Verfahren nicht im Anhang A der EuInsVO angeführt ist, nicht bedeutet, dass dieses Verfahren unter die EuGVVO fällt. Ein Insolvenzverfahren iES, das nicht im Anhang A enthalten ist, fällt nämlich auch nicht unter die EuGVVO, weil die Ausnahmebestimmung greift. Nur wenn ein Vorinsolvenzverfahren nicht in den Anhang A aufgenommen wurde, können die Entscheidungen nach der EuGVVO anzuerkennen und vollstreckbar sein.

VII. Partikularverfahren

Außerhalb des Mitgliedstaats, in dem das COMI liegt, kann ein Insolvenzverfahren nur eröffnet werden, wenn sich dort eine Niederlassung befindet. Dieses Insolvenzverfahren wird Partikularverfahren genannt.

Die Fälle, in denen ein Partikularverfahren eröffnet werden kann, sollen nach dem ErwGr 37 auf das unumgängliche Maß beschränkt werden. Dennoch gibt es eine Erweiterung: Ein Antragsrecht hat nunmehr auch eine Behörde, die nach dem Recht des Mitgliedstaats, in dessen Gebiet sich die Niederlassung befindet, das Recht hat, die Eröffnung von Insolvenzverfahren zu beantragen (Art 3 Abs 4 lit b sublit ii EuInsVO).

Nach der Eröffnung des Hauptinsolvenzverfahrens wird das Partikularverfahren zum Sekundärverfahren, wie nunmehr Art 3 Abs 4 UAbs 2 EuInsVO festlegt.⁸¹⁾

VIII. Sekundärverfahren

A. Allgemeines

Sekundärinsolvenzverfahren heißen aber auch solche Partikularverfahren, die nach Eröffnung eines Hauptinsolvenzverfahrens eröffnet werden. Die wichtigste Änderung betrifft das Verhältnis zum Hauptinsolvenzverfahren, einerseits kann die Eröffnung des Sekundärverfahrens durch eine Zusicherung verhindert und damit erreicht werden, dass das Verfahren im Rahmen des Hauptinsolvenzverfahrens abgewickelt wird, andererseits wird die Koordination der beiden Verfahren verbessert.

Weitere Neuerungen sind, dass

- der Eintritt der materiellen Insolvenz bei Eröffnung eines Sekundärverfahrens geprüft werden kann, weil Insolvenzverfahren iSd EuInsVO auch Vor-

⁸¹⁾ Dies war im ErwGr 17 der EuInsVO 2000 bereits vorgesehen.

insolvenzverfahren sein können. Die materielle Insolvenz ist nur dann nicht zu prüfen, wenn es auch für das Hauptinsolvenzverfahren erforderlich war, dass der Schuldner insolvent ist (Art 34 dritter Satz EuInsVO).

- Eine die internationale Zuständigkeit begründende Niederlassung liegt auch dann vor, wenn der Schuldner zwar nicht mehr im Antragszeitpunkt, aber in den letzten drei Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Hauptinsolvenzverfahrens einer wirtschaftlichen Aktivität von nicht vorübergehender Art nachgegangen ist (Art 2 Z 10 EuInsVO). Sekundärverfahren können somit auch dann noch eröffnet werden, wenn die Niederlassung nicht mehr besteht, sie bereits aufgegeben wurde oder der Verwalter des Hauptverfahrens die Niederlassung geschlossen hat.⁸²⁾ Aber auch in dem Mitgliedstaat, in dem sich nunmehr die Niederlassung befindet, ist eine Eröffnung möglich.
- Das Gericht kann nach Art 38 Abs 3 EuInsVO auf Antrag des Verwalters⁸³⁾ die Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens für einen Zeitraum von höchstens drei Monaten aussetzen,⁸⁴⁾ wenn eine vorübergehende Aussetzung eines Einzelvollstreckungsverfahrens gewährt wurde,⁸⁵⁾ um Verhandlungen zwischen dem Schuldner und seinen Gläubigern zu ermöglichen, und geeignete Maßnahmen zum Schutz des Interesses der lokalen Gläubiger bestehen.⁸⁶⁾
- Die Beendigung eines Insolvenzverfahrens – Sekundär- oder Hauptverfahrens – steht der Fortführung eines zu diesem Zeitpunkt noch laufenden anderen Insolvenzverfahrens über das Vermögen desselben Schuldners nicht entgegen (Art 48 Abs 1 EuInsVO).

B. Als Sanierungsverfahren

Plakativ zur Unterstreichung des Sanierungsgedankens ist, dass Sekundärinsolvenzverfahren nicht mehr Liquidationsverfahren sein müssen. Um Sanierungsverfahren zu fördern, kann der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens nach Art 38 Abs 4 EuInsVO beantragen, dass ein anderes als das beantragte Insolvenzverfahren eröffnet wird. Es müssen allerdings nicht nur die Voraussetzungen für die Eröffnung dieses anderen Verfahrens nach nationalem Recht erfüllt sein, sondern dieses Verfahren muss auch zur Wahrung der Interessen der lokalen Gläubiger und der Kohärenz zwischen Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren am geeignetsten sein, insb die Sanierungsbemühungen besser unterstützen. Die

⁸²⁾ *Lienau* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 192 und 195; die Niederlassung muss jedoch die gesamten drei Monate vor der Eröffnung des Hauptinsolvenzverfahrens betrieben worden sein, *Konecny* in *Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.47.

⁸³⁾ In dieser Bestimmung wird auch der Schuldner in Eigenverwaltung erwähnt.

⁸⁴⁾ Zum Widerruf s Art 38 Abs 3 UAbs 3 und 4 EuInsVO.

⁸⁵⁾ Dies muss nicht die Voraussetzung eines Insolvenzverfahrens nach der EuInsVO erfüllen und im Anhang A genannt sein.

⁸⁶⁾ Diese Sicherungsmaßnahmen können auch zugleich angeordnet werden (s Art 38 Abs 3 UAbs 2 EuInsVO).

Eröffnung eines Sanierungsverfahrens erfordert ua das Vorliegen eines Sanierungsplans und einen Eröffnungsantrag des Schuldners. Dies ist bei einem Antrag des Verwalters des Hauptinsolvenzverfahrens gegeben, weil dessen Antragsrecht auf seiner Position als Vertreter des Schuldners basiert. Er kann somit bei Vorlage eines Sanierungsplans, wozu er nach Art 47 Abs 1 EuInsVO berechtigt ist,⁸⁷⁾ die Bezeichnung des Verfahrens als Sanierungsverfahren erreichen.

Eine Umwandlung von einem Konkurs- in ein Sanierungsverfahren kommt nicht in Betracht, obwohl Art 51 EuInsVO eine Umwandlung von Sekundärinsolvenzverfahren in ein anderes in Anhang A genanntes Insolvenzverfahren auf Antrag des Verwalters des Hauptinsolvenzverfahrens ermöglicht. Es müssen nämlich auch die Voraussetzungen nach nationalem Recht für die Eröffnung dieses anderen Verfahrens erfüllt sein. Da für ein Sanierungsverfahren die Voraussetzungen des § 167 IO und bei Eigenverwaltung auch die des § 169 IO bei Eröffnung vorliegen müssen, führt eine Erfüllung der Voraussetzungen nach Eröffnung nach der IO nicht zu einer Umwandlung. Dafür spricht auch, dass ein Sanierungsplan ohnehin im Rahmen des Konkursverfahrens erreicht werden kann.

C. Zusicherungen zur Vermeidung von Sekundärinsolvenzverfahren

1. Einleitung

Eine auf Erfahrungen der Praxis im UK basierende⁸⁸⁾ Änderung bringt Art 36 EuInsVO, der ein Recht zur Vermeidung eines Sekundärverfahrens vorsieht, weil solche Verfahren eine effiziente Verwaltung der Insolvenzmasse auch behindern können.⁸⁹⁾ Es kann somit erreicht werden, dass ein Sekundärverfahren nicht eröffnet wird, obwohl die Voraussetzungen hierfür vorliegen. Voraussetzungen für das Unterbleiben der Eröffnung eines Sekundärverfahrens sind

- eine einseitige Zusicherung des Verwalters des Hauptinsolvenzverfahrens⁹⁰⁾, bei der Verteilung des Erlöses der bei der Verwertung der im Mitgliedstaat der Niederlassung gelegenen Vermögenswerte die Verteilungs- und Vorzugsrechte dieses Mitgliedstaates zu wahren, also des Mitgliedstaats, dessen Gerichte zur Eröffnung eines Sekundärverfahrens international zuständig wären (daher wird von einem virtuellen oder synthetischem Sekundärinsolvenzverfahren gesprochen), und
- die Billigung der Zusicherung durch die Mehrheit der lokalen Gläubiger.
- Die Zusicherung muss die allgemeinen Interessen der lokalen Gläubiger angemessen schützen, weil nur dann bei einem Antrag auf Eröffnung eines Sekundärverfahrens ein solches nicht zu eröffnen ist.

Die Vorteile der Nichteröffnung eines Sekundärverfahrens werden in einer Straffung des Verfahrens, wegen des Entfalls des Abstimmungsbedarfs zwischen

⁸⁷⁾ ME ist eine ausdehnende Auslegung der Bestimmung, die auf die Vorlage eines Sanierungsplans während eines Insolvenzverfahrens abstellt, geboten.

⁸⁸⁾ *Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 415.

⁸⁹⁾ ErwGr 41.

⁹⁰⁾ Der Schuldner in Eigenverwaltung wird bewusst nicht erwähnt.

Haupt- und Sekundärverfahren, und geringeren Gesamtkosten gesehen.⁹¹⁾ ME liegt der Vorteil *va* in einer gemeinsamen Verwertung der in beiden Mitgliedstaaten gelegenen Vermögenswerte und einem damit erzielbaren höheren Erlös, weil mit der Zusicherung erreicht werden kann, dass die im Niederlassungsstaat gelegenen Vermögenswerte vom Hauptinsolvenzverwalter verwertet werden.⁹²⁾

Obwohl die Zusicherung die Gesamtverwertung bezweckt, steht sie einem Sanierungsplan im Hauptinsolvenzverfahren nicht entgegen, zumal die Neufassung der EuInsVO die Sanierung in den Vordergrund rückt.⁹³⁾

Art 36 EuInsVO lässt vieles offen, sodass es Begleitregelungen bedarf. In der Insolvenzordnung werden die Abgabe der Zusicherung und die Verteilung des Erlöses der im Mitgliedstaat der Niederlassung gelegenen Teilmasse näher geregelt, was Bedeutung hat, wenn das Hauptinsolvenzverfahren in Österreich eröffnet wird. Die Bestimmungen, die sich mit der Abstimmung der lokalen Gläubiger über die Zusicherung beschäftigen, sind hingegen bei einem ausländischen Hauptinsolvenzverfahren anzuwenden.

2. Abgabe der Zusicherung

Die Zusicherung ist ein einseitiges Versprechen des Verwalters gegenüber den lokalen Gläubigern des Mitgliedstaats des virtuellen Sekundärverfahrens.⁹⁴⁾ Der Inhalt der Zusicherung besteht *va* in der Wahrung der Verteilungs- und Vorzugsrechte dieses Staates, hat aber auch den Wert der in dem betreffenden Mitgliedstaat gelegenen Gegenstände⁹⁵⁾ der Masse und die Möglichkeiten ihrer Verwertung zu nennen (Art 36 Abs 1 letzter Satz EuInsVO). Weiters wird die Aufteilung des Erlöses bei einer Gesamtverwertung auf die Teilmassen – nach den Schätzwerten – in die Zusicherung aufzunehmen sein.⁹⁶⁾ Zusätzlich wird es zweckmäßig sein, den zu erwartenden Erlös und die Kosten bei Eröffnung eines Sekundärverfahrens und bei Verwertung im Rahmen eines Hauptinsolvenzverfahrens miteinander zu vergleichen.⁹⁷⁾

⁹¹⁾ *Wimmer* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 415.

⁹²⁾ Siehe auch die von *Poltsch/Reckenzaun*, Die Zusicherung aus dem Blickwinkel des Gerichts, der Gläubiger und des Verwalters, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufner*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 235 (238) angeführten Argumente, die für eine Zusicherung sprechen können.

⁹³⁾ *Mohr*, Zusicherungen zur Vermeidung von Sekundärinsolvenzverfahren – ein Überblick, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufner*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 219 (221 f); so auch *Konecny* in *Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.247.

⁹⁴⁾ *Wimmer* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 438.

⁹⁵⁾ § 220 b Abs 2 IO ergänzt diese Regelung. In der Zusicherung ist auch anzugeben, welche Gegenstände der Insolvenzverwalter nach dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens in einen anderen Staat verbracht hat.

⁹⁶⁾ Die Angabe des Werts hat *mE* aber *ex lege* nicht die Bedeutung, dass der zu verteilende Erlös mit dem Wert begrenzt wird; *aA Wimmer* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO 147 FN 54.

⁹⁷⁾ *Mohr* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufner*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 219 (223); *Poltsch/Reckenzaun* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufner*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 235 (239); zum Mindestinhalt s auch *Konecny* in *Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.243.

Die Zusicherung unterliegt nach Art 36 Abs 4 zweiter Satz EuInsVO den im Staat der Eröffnung des Hauptinsolvenzverfahrens geltenden Formerfordernissen und Zustimmungserfordernissen hinsichtlich der Verteilung. Daher werden gem § 220b Abs 1 IO – nach dem Vorbild des § 130 Abs 1 IO über die Behandlung des Verteilungsentwurfs – den Gläubigern Einwendungen – als Erinnerungen bezeichnet – ermöglicht und die Genehmigung des Gläubigerausschusses und des Gerichts gefordert. Da diese Regelung nicht in § 83 Abs 1 IO erwähnt wird, kommt der fehlenden Genehmigung jedoch keine Drittwirkung zu.

Wird die Zusicherung in einem ausländischen Hauptinsolvenzverfahren abgegeben, so ist dieses Recht ergänzend maßgebend. Nach Art 102 c § 11 dEGInsO⁹⁸⁾ hat der in einem in Deutschland anhängigen Hauptinsolvenzverfahren bestellte Insolvenzverwalter die Zustimmung des (vorläufigen) Gläubigerausschusses einzuholen.⁹⁹⁾

3. Billigung der Zusicherung

Die Wirksamkeit der Zusicherung setzt weiters voraus, dass sie von den bekannten lokalen Gläubigern¹⁰⁰⁾ gebilligt wurde (Art 36 Abs 5 erster Satz EuInsVO). Lokale Gläubiger sind gem Art 2 Z 11 EuInsVO Gläubiger, deren Forderungen gegen den Schuldner aus oder in Zusammenhang mit dem Betrieb einer Niederlassung in einem anderen Mitgliedstaat als dem Mitgliedstaat entstanden sind, in dem sich der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Schuldners befindet. Entscheidend ist der Zusammenhang der Forderung mit der Niederlassung, nicht der Wohnort oder gewöhnliche Aufenthalt des Gläubigers. Der Begriff ist weit zu verstehen. Es muss sich nicht um ein Geschäft, das mit der Niederlassung abgeschlossen wurde, handeln, sondern es reicht ein Zusammenhang mit der Niederlassung aus, also eine Mitwirkung, etwa eine Vermittlung durch die Niederlassung.¹⁰¹⁾

Art 36 Abs 5 zweiter Satz EuInsVO verweist zur Billigung auf das Recht des Mitgliedstaats, in dem ein Sekundärinsolvenzverfahren hätte eröffnet werden können, uzw auf die Regelungen über die qualifizierte Mehrheit und über die Abstimmung, die für die Annahme von Sanierungsplänen gelten; wenn sich die Niederlassung in Österreich befindet, sind somit die §§ 140 ff IO anzuwenden

⁹⁸⁾ Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung idF des Gesetzes zur Durchführung der Verordnung (EU) 2015/848 über Insolvenzverfahren dBGBl I 2017/34 S 1476.

⁹⁹⁾ Siehe auch *Wimmer* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 435, dessen Ausführungen § 11 dEGInsO noch nicht berücksichtigen konnten.

¹⁰⁰⁾ Siehe auch Art 36 Abs 11 EuInsVO über die Garantieeinrichtungen für Arbeitnehmeransprüche; § 220 c Abs 2 IO zum Insolvenz-Entgelt-Fonds.

¹⁰¹⁾ *Lienau* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 199; s auch die – ähnliche – Umschreibung des zur Eröffnung eines Partikularverfahrens antragsberechtigten Gläubigers in Art 3 Abs 4 lit b sublit i EuInsVO; die Unterschiede in der deutschen Fassung, die einerseits von einer entstandenen andererseits von einer sich aus dem Betrieb ergebenden Forderung spricht, findet sich in der englischen Fassung (*arise*) nicht; aA *Konecny* in *Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.48, der eine Einbindung der Niederlassung nicht als erforderlich ansieht.

(§ 220 c Abs 1 IO).¹⁰²⁾ Der Verweis auf die qualifizierte Mehrheit ist ein Verweis auf die Mehrheiten des Sanierungsplans nach § 147 IO;¹⁰³⁾ der Verweis auf die Abstimmung ist ein solcher auf die Durchführung der Abstimmung und die Voraussetzungen hierfür, sodass – wie beim Sanierungsplan –

- in einer Tagsatzung bei Gericht abzustimmen ist,
- davor die lokalen Gläubiger zur Anmeldung ihrer Forderungen aufzufordern sind,
- diese ihre Forderungen anmelden müssen, um mitstimmen zu können, sowie dass
- die Forderungen und die Eigenschaft der Gläubiger als lokale geprüft werden, entweder vom Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens oder einem dafür bestellten besonderen Verwalter.

Das Abstimmungsverfahren in Österreich wird durch einen Antrag des Verwalters des Hauptinsolvenzverfahrens ausgelöst.¹⁰⁴⁾ Zuständig ist nach § 220 d Abs 2 IO das für die Eröffnung des Sekundärverfahrens zuständige Gericht.¹⁰⁵⁾ Dem Antrag ist neben der Zusicherung eine Liste der bekannten lokalen Gläubiger anzuschließen (§ 220 d Abs 3 IO).¹⁰⁶⁾ Beabsichtigt das Gericht, einen besonderen Verwalter für die Forderungsprüfung zu bestellen, so hat es nach § 220 f Abs 1 IO den Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens zum Erlag eines Kostenvorschusses aufzufordern, um die Entlohnung zu decken.

Der nächste Schritt ist die Ladung der bekannten lokalen Gläubiger – eine Liste hat der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens dem Antrag anzuschließen (§ 220 d Abs 3 Z 2 IO) – zu einer Abstimmungstagsatzung. Zusätzlich ist die Tagsatzung in die Insolvenzdatei aufzunehmen. In der Bekanntmachung der Tagsatzung sind nach § 220 d Abs 4 IO die lokalen Gläubiger zur Forderungsanmeldung aufzufordern.

In der Anmeldung haben die Gläubiger nicht nur Angaben zur Forderung zu machen, sondern auch ihren Bezug zur Niederlassung, also ihre Eigenschaft als lokaler Gläubiger, darzulegen (§ 220 d Abs 4 IO). Dies ist geboten, um zu beurteilen, ob der Gläubiger ein lokaler Gläubiger ist, weil selbst der Gläubiger, der seine Forderung im Hauptinsolvenzverfahren angemeldet hat, auf diese Frage in der Anmeldung nicht eingegangen sein wird.

Die Forderungsprüfung obliegt entweder dem Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens oder einem zu diesem Zwecke bestellten besonderen Verwalter.¹⁰⁷⁾ § 220 e Abs 1 IO knüpft an die Forderungsprüfung im Hauptinsolvenz-

¹⁰²⁾ AA *Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 442, wonach das Verfahren vom Verwalter gesteuert wird, was mE nur zutrifft, wenn dies auch bei der Abstimmung über den Sanierungsplan so vorgesehen ist.

¹⁰³⁾ Siehe hierzu auch *Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 439.

¹⁰⁴⁾ Zur Verbesserung s *Poltsch/Reckenzaun in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 235 (241).

¹⁰⁵⁾ Das Billigungsverfahren wird unter dem Gattungszeichen SEU geführt.

¹⁰⁶⁾ Nach Art 36 Abs 5 vierter Satz EuInsVO hat der Verwalter die bekannten lokalen Gläubiger über die Zusicherung, die Regeln und das Verfahren für deren Billigung zu unterrichten.

¹⁰⁷⁾ Die Ausführungen im ErwGr 44, dass die Forderungen als festgestellt gelten sollten, wenn die Abstimmungsregeln für die Annahme eines Sanierungsplans die vorhe-

verfahren an, um eine aufwendige Forderungsprüfung im Niederlassungsstaat zu vermeiden. Der Verwalter hat nach § 220 d Abs 1 Z 3 IO bereits in seinem Antrag auf Abschluss einer Zusicherung anzugeben, ob die Forderungen angemeldet, geprüft und festgestellt oder bestritten wurden. Melden Gläubiger ihre Forderungen an, die im Hauptinsolvenzverfahren noch nicht geprüft wurden, so hat der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens hinsichtlich jeder dieser Forderungen innerhalb der ihm vom Gericht gesetzten Frist dies nachzuholen; er hat anzugeben, ob er die Forderung anerkennt oder bestreitet. Gibt der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens zu einer Forderung keine Erklärung ab, so gilt die Forderung als anerkannt. Der Verwalter hat sich zu allen Forderungen auch darüber zu äußern, ob der Gläubiger ein lokaler ist. Ob die Forderungen von anderen Gläubigern im Hauptinsolvenzverfahren bestritten wurden, hat keine Bedeutung. Stattdessen kann ein lokaler Gläubiger die Forderung und die Eigenschaft eines anderen Gläubigers als lokaler Gläubiger noch in der Abstimmungstagsatzung bestreiten. Bei Bestreitung legt das Gericht das Stimmrecht fest (§ 220 e Abs 2 IO).

Im Einzelfall – insb wenn die Forderungen im Hauptinsolvenzverfahren noch nicht geprüft wurden – kann es zweckmäßig sein, dass das mit der Abstimmung der Zusicherung befasste Gericht für die Prüfung einen besonderen Verwalter bestellt.¹⁰⁸⁾ In diesem Fall richtet sich das Stimmrecht nach der Forderungsprüfung durch den besonderen Verwalter (§ 220 f IO), verdrängt dieser doch in seinem Geschäftskreis den Insolvenzverwalter des Hauptinsolvenzverfahrens.

Die Zusicherung ist gebilligt, wenn die – bei der Abstimmung über den Sanierungsplan geforderte – Gläubigermehrheit der lokalen Gläubiger zustimmt und das Gericht die Annahme der Zusicherung bestätigt;¹⁰⁹⁾ § 220 g Abs 1 IO stellt das Erfordernis der Bestätigung klar.¹¹⁰⁾ Bedeutung haben vor allem die Versagungsgründe des § 153 Abs 2 IO, dass die für das Verfahren und den Abschluss des Sanierungsplans geltenden Vorschriften nicht beachtet worden sind, dass die Zusicherung gegen zwingende Rechtsvorschriften verstößt oder durch eine unzulässige Sonderbegünstigung zustande gekommen ist.

Findet die Zusicherung nicht die erforderliche Mehrheit, so ist eine Erstreckung der Abstimmungstagsatzung nach § 148 a IO zulässig.¹¹¹⁾ Bei einer Änderung der Zusicherung hat der Insolvenzverwalter des Hauptinsolvenzverfahrens

rige Feststellung dieser Forderungen vorschreiben, sind mit dem Text der EuInsVO nicht in Einklang zu bringen; auch Art 102 c § 18 dEGInsO regelt eine Bestreitung der Forderungen; s *Wimmer* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 444, der darauf hinweist, dass das *Procedere* des § 237 Abs 1 iVm § 77 dInsO nicht eingehalten werden kann.

¹⁰⁸⁾ Näheres zur Forderungsprüfung s § 220 f IO.

¹⁰⁹⁾ Für die Belohnung der bevorrechteten Gläubigerschutzverbände gilt § 87 a Abs 1 Satz 1 IO (§ 220 d Abs 5 IO).

¹¹⁰⁾ AA *Wimmer* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 445, der die Unterrichtung der lokalen Gläubiger über das Ergebnis der Abstimmung als Sondervorschrift sieht.

¹¹¹⁾ So auch *Poltch/Reckenzaun* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 235 (241).

aber die Zustimmungserfordernisse für die Abgabe einer Zusicherung zu beachten.

Wird die Mehrheit nicht erreicht und auch die Tagsatzung nicht erstreckt, so ist der Antrag nach § 220 g Abs 2 IO abzuweisen. Der Beschluss ist in die Insolvenzdatei aufzunehmen. Überdies hat der Insolvenzverwalter die bekannten lokalen Gläubiger über die Ablehnung – ebenso wie über die Billigung – der Zusicherung zu informieren (Art 36 Abs 5 letzter Satz EuInsVO).

Die gem Art 36 EuInsVO abgegebene und gebilligte Zusicherung ist nach Art 36 Abs 6 erster Satz EuInsVO für die Insolvenzmasse verbindlich. Die verbindliche Zusicherung hat rechtsgestaltende Wirkung.¹¹²⁾

Anders die Gesetzeslage in Deutschland; sie geht davon aus, dass die Abstimmung dem Hauptinsolvenzverwalter obliegt. Die Abstimmung über die Zusicherung führt nach Art 102 c § 17 Abs 1 dEGInsO der Verwalter. Er hat die lokalen Gläubiger zu informieren, welche Fernkommunikationsmittel bei der Abstimmung zulässig sind und welche Gruppen für die Abstimmung gebildet wurden, und darauf hinzuweisen, dass die Gläubiger der Anmeldung Urkunden anzuschließen haben, aus denen sich ihre Eigenschaft als lokaler Gläubiger ergibt.

4. Verteilung

Die Zusicherung bringt mit sich, dass die in dem Mitgliedstaat, in dem der Schuldner eine Niederlassung hat, belegen Gegenstände und Rechte der Masse eine Teilmasse der Insolvenzmasse bilden,¹¹³⁾ deren Erlös an alle Insolvenzgläubiger, nicht nur die lokalen, zu verteilen ist. Zuständig zur Verteilung sind die Gerichte oder Verwalter des Mitgliedstaats, in dem das Hauptinsolvenzverfahren eröffnet wurde, wie sich aus der Regelung über die Anfechtung nach Art 36 Abs 7 EuInsVO ergibt.

Bei der Verteilung des Erlöses aus der Verwertung der Teilmasse stellt Art 36 Abs 2 EuInsVO auf das Recht des Mitgliedstaats, in dem das Sekundärinsolvenzverfahren hätte eröffnet werden können, ab, es sind sowohl der Inhalt der Zusicherung als auch die Verteilungs- und Vorzugsrechte des Mitgliedstaats des virtuellen Sekundärverfahrens zu wahren. Der Verweis erfasst aber nicht das Verteilungsverfahren, dies richtet sich nach dem Recht des Mitgliedstaats des Hauptinsolvenzverfahrens.¹¹⁴⁾ Bei einem in Österreich geführten Hauptinsolvenzverfahren sind die §§ 129 bis 137 IO anzuwenden, auf die § 220 h IO verweist.¹¹⁵⁾

5. Sicherungsmaßnahmen

Zur Einhaltung der Zusicherung können Sicherungsmaßnahmen angeordnet werden, nach Art 36 Abs 8 EuInsVO von den Gerichten des Mitgliedstaats,

¹¹²⁾ *Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 446.

¹¹³⁾ ErwGr 43.

¹¹⁴⁾ Nach dem Recht des Mitgliedstaats des virtuellen Sekundärverfahrens richtet sich nach *Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 425 auch der Zeitpunkt der Verteilung, also ob Zwischenverteilungen vorzunehmen sind.

¹¹⁵⁾ Zur Genehmigung des Verteilungsentwurfs s *Mohr in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 219 (230).

in dem ein Hauptinsolvenzverfahren eröffnet wurde und von den Gerichten des Mitgliedstaats der Niederlassung (Art 36 Abs 9 EuInsVO). In Österreich ist nach § 220i IO das Gericht zuständig, das für die Eröffnung des Sekundärverfahrens zuständig wäre.

Darüber hinaus haftet nach Art 36 Abs 10 EuInsVO der Verwalter gegenüber den lokalen Gläubigern für jeden Schaden infolge der Nichterfüllung seiner Pflichten und Auflagen iSd Art 36 EuInsVO. International zuständig für diesen Fall der Haftung nach § 81 IO sind die Gerichte des Mitgliedstaats des Hauptinsolvenzverfahrens.¹¹⁶⁾

6. Entscheidung über den Antrag auf Eröffnung eines Sekundärverfahrens

Die Billigung der Zusicherung ist noch kein Garant, dass kein Sekundärverfahren eröffnet wird. Weitere Voraussetzung ist, dass die Zusicherung das allgemeine Interesse der lokalen Gläubiger angemessen schützt, weil nur in diesem Fall nach Art 38 Abs 2 EuInsVO das Gericht auf Antrag des Verwalters von der Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens abzusehen hat. Um rasch Klarheit zu erlangen, ob es zu einem Sekundärverfahren kommt, ist der Eröffnungsantrag befristet. Nach Art 37 Abs 2 EuInsVO ist der Antrag auf Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens innerhalb von 30 Tagen nach Erhalt der Mitteilung über die Billigung der Zusicherung zu stellen. Da auf den Erhalt der Mitteilung abgestellt wird und diese Mitteilung nur den bekannten lokalen Gläubigern zu übersenden ist, kann die Frist auch nur für diese gelten, somit nicht für die nicht verständigten lokalen Gläubiger. Dass die Annahme der Zusicherung und deren Bestätigung nach § 220g iVm § 147 Abs 1 bzw § 152 Abs 3 IO bekanntgemacht wird, ändert daran nichts, weil die EuInsVO auf die individuelle Verständigung abstellt.

Damit nicht ein Sekundärverfahren eröffnet wird, obwohl der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens dies vermeiden will, hat nach Art 38 Abs 1 EuInsVO das mit einem Antrag auf Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens befasste Gericht den Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens umgehend davon zu unterrichten und ihm Gelegenheit zu geben, sich zu dem Antrag zu äußern.

Gibt der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens als Reaktion auf einen Insolvenzantrag eine Zusicherung ab, so ist nach Art 38 Abs 2 EuInsVO auf Antrag des Verwalters des Hauptinsolvenzverfahrens das Sekundärverfahren nicht zu eröffnen. Dies enthält mE zwei Fälle; einerseits ein Zuwarten bis zur Billigung der Zusicherung und deren Wirksamkeit, andererseits eine Abweisung des Eröffnungsantrags, wenn die Zusicherung wirksam geworden ist.¹¹⁷⁾

Wurde trotz der Zusicherung ein Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet, so hat nach Art 36 Abs 6 EuInsVO der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens Gegenstände der Masse, die er nach Abgabe der Zusicherung aus dem Gebiet dieses

¹¹⁶⁾ Mohr in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 219 (231).

¹¹⁷⁾ Der ErwGr 41 spricht von einer Aufschiebung oder Ablehnung der Eröffnung.

Mitgliedstaats entfernt hat, oder – falls diese bereits verwertet wurden – ihren Erlös an den Verwalter des Sekundärinsolvenzverfahrens herauszugeben.

IX. Zusammenarbeit und Kommunikation

A. Allgemeines

Die Neuregelung über die Zusammenarbeit und Kommunikation im Verhältnis von Haupt- und Sekundärverfahren sieht nicht nur – wie früher – eine Kooperation zwischen den Verwaltern ¹¹⁸⁾ vor, sondern auch von Gericht zu Gericht und zwischen Gericht und Verwalter; einbezogen wird auch das Eröffnungsverfahren.

Hiebei gelten folgende Grundsätze:

- Bezweckt wird eine Erleichterung der Koordinierung; ¹¹⁹⁾
- die Zusammenarbeit muss mit den für das jeweilige Verfahren geltenden Vorschriften vereinbar sein; ¹²⁰⁾
- sie darf keine Interessenkonflikte nach sich ziehen; ¹²¹⁾
- verlangt werden auch Vorkehrungen zum Schutz vertraulicher Informationen. ¹²²⁾
- Die Zusammenarbeit und Kommunikation kann auf jedem als geeignet erachteten Weg erfolgen. ¹²³⁾
- Die Gerichte dürfen einander die Kosten der Zusammenarbeit und Kommunikation nicht in Rechnung stellen (Art 44 EuInsVO). ¹²⁴⁾

¹¹⁸⁾ Art 41 EuInsVO über die Zusammenarbeit und Kommunikation der Verwalter gilt nach dessen Abs 3 auch für Fälle, in denen der Schuldner die Verfügungsgewalt über sein Vermögen behält. Dies ist wohl so zu verstehen, dass der Schuldner im Rahmen seiner Verfügungsgewalt zur Zusammenarbeit und Kommunikation verpflichtet ist. In Art 43 EuInsVO, der die Zusammenarbeit zwischen Verwalter und Gericht regelt, wird dies nicht vorgesehen. Die Unterscheidung ist mE nicht gerechtfertigt.

¹¹⁹⁾ Art 42 Abs 1 erster Satz, Art 43 Abs 1 EuInsVO; bei der Zusammenarbeit und Kommunikation der Verwalter nach Art 41 EuInsVO wird dies nicht verlangt.

¹²⁰⁾ Art 41 Abs 1, Art 42 Abs 1, Art 43 Abs 1: damit sollen insb Berufs- und Geschäftsgeheimnisse gewahrt werden können (*Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 479*).

¹²¹⁾ Dies wird nur in Art 43 EuInsVO erwähnt. Nach *Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 481* soll damit berücksichtigt werden, dass die Verwalter primär den Gläubigern des Verfahrens, in dem sie bestellt wurden, verpflichtet sind. Dies müsste jedoch auch für die Zusammenarbeit nach Art 41 EuInsVO gelten.

¹²²⁾ Dies wird bei der Mitteilung von Informationen nach Art 41 Abs 2 lit a und in Art 42 Abs 2 EuInsVO ausdrücklich vorgesehen; Näheres zum Geheimnisschutz, der sowohl den Schutz persönlicher Daten als auch von Geschäfts- und Berufsgeheimnissen erfasst: *Geroldinger in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 207 (216)*.

¹²³⁾ Art 42 Abs 3 EuInsVO, ähnlich Art 43 Abs 2 EuInsVO.

¹²⁴⁾ Da es um die Kosten der Gerichte geht, wird auf die Zusammenarbeit der Verwalter nicht Bezug genommen.

Die Verpflichtung zur Zusammenarbeit ergibt sich aus der EuInsVO. Es bedarf keiner ausdrücklichen Ermächtigung der Insolvenzverwalter.¹²⁵⁾ Der Vorbehalt zugunsten der *lex fori concursus* bedeutet nicht, dass die Mitgliedstaaten die Zusammenarbeit beschränken dürfen,¹²⁶⁾ in der IO geschieht dies auch nicht.

Die Verpflichtung zur Zusammenarbeit und Kommunikation endet mE nicht mit der Aufhebung des Insolvenzverfahrens, sie kann über die formelle Verfahrensaufhebung hinausgehen,¹²⁷⁾ etwa wenn es um eine Nachtragsverteilung geht.¹²⁸⁾ Sie hängt auch nicht von der Art des Verfahrens (Haupt- oder Sekundärverfahren) ab. ME ist die Gleichrangigkeit der Verfahren der Grundsatz, dh die Rechte und Pflichten sind gleich und bestehen wechselseitig; anderes, woraus auch eine Über- und Unterordnung abgeleitet werden könnte, gilt nur dort, wo dies ausdrücklich vorgesehen ist, wie dies bei einem Sanierungsplanantrag gegeben ist.¹²⁹⁾

Das Partikularverfahren wird nicht ausdrücklich genannt; mE kann auch hier eine Koordination notwendig sein, beim Eröffnungsverfahren wird sie jedoch nur die Bestellung der Verwalter betreffen.

B. Verwalter

Der Umfang der Zusammenarbeit wird ausgeweitet. Während früher die gegenseitige Unterrichtung im Vordergrund stand, die Mitteilung von Informationen, ist dies nunmehr die Zusammenarbeit (Art 41 EuInsVO). Die Kommunikation ist im Verfahren zwischen den Verwaltern nur mehr ein Unterfall der Zusammenarbeit.¹³⁰⁾

Die Zusammenarbeit der Verwalter kann in beliebiger Form, auch in Form von Vereinbarungen oder Verständigungen erfolgen, worunter die im UNCITRAL Practice Guide on Cross-Border Insolvency Cooperation vorgesehenen Protokolle zu verstehen sind. Diese Vereinbarungen und Verständigungen können schriftlich oder mündlich sein und von allgemein bis spezifisch variieren. Es kann entweder in einfachen allgemeinen Vereinbarungen die Notwendigkeit einer engen Zusammenarbeit der Parteien hervorgehoben werden, ohne auf konkrete Punkte einzugehen, oder ein Rahmen von Grundsätzen für die Verwaltung mehrerer Insolvenzverfahren festgelegt werden, der bestimmte Schritte oder Maßnahmen vorsieht oder bestimmt, davon abzusehen.¹³¹⁾

¹²⁵⁾ Geroldinger in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 207 (213).

¹²⁶⁾ Geroldinger in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 207 (213).

¹²⁷⁾ Geroldinger in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 207 (211).

¹²⁸⁾ Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 477.

¹²⁹⁾ Siehe hierzu Geroldinger in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 207 (208 f).

¹³⁰⁾ Geroldinger in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 207 (212).

¹³¹⁾ ErwGr 49.

C. Gerichte

Die Zusammenarbeit der Gerichte muss nicht direkt durch die Gerichte geschehen. Die Gerichte können nach Art 42 Abs 2 EuInsVO bei Bedarf eine unabhängige Person oder Stelle bestellen, die auf ihre Weisungen hin tätig wird, wenn dies mit den für sie geltenden Vorschriften vereinbar ist. Die Unabhängigkeit muss mE vom Schuldner und den Gläubigern gegeben sein, sodass auch der Verwalter mit dieser Aufgabe betraut werden kann.¹³²⁾

Ein wichtiger Fall der Zusammenarbeit der Gerichte ist nach Art 42 Abs 3 EuInsVO die Koordinierung bei der Bestellung von Verwaltern.¹³³⁾ Die Bestellung eines Verwalters in mehreren Verfahren ist möglich, wenn sichergestellt ist, wie mit Interessenkonflikten umgegangen wird.¹³⁴⁾

Nach Art 41 Abs 2 lit c EuInsVO sind auch die Verwertung oder die Verwendung der Insolvenzmasse und die Verwaltung der Geschäfte des Schuldners zu koordinieren, was insb bei einer übertragenden Sanierung Bedeutung hat.¹³⁵⁾ Hierbei hat der Verwalter eines Sekundärinsolvenzverfahrens dem Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens – weiterhin – Gelegenheit zu geben, Vorschläge für die Verwertung oder Verwendung der Masse des Sekundärinsolvenzverfahrens zu unterbreiten.

D. Beispiel Sanierungsplan

Um den Sanierungsgedanken besser zu berücksichtigen, wird auf das Zustandekommen eines Sanierungsplans Bedacht genommen. Art 41 Abs 2 lit a EuInsVO sieht eine Informationsverpflichtung über alle Maßnahmen zur Rettung oder Sanierung des Schuldners vor. Art 41 Abs 2 lit b EuInsVO legt fest, dass die Verwalter die Möglichkeit einer Sanierung des Schuldners zu prüfen haben. Wenn eine Sanierung in Betracht kommt, haben sie die Ausarbeitung und Umsetzung eines Sanierungsplans zu koordinieren. Den Gerichten obliegt es, die Termine der Abstimmungstagsatzungen miteinander abzustimmen.

Während diese Verpflichtungen wechselseitig im gleichen Umfang bestehen, hat – wodurch die Unterordnung des Sekundärverfahrens zum Ausdruck kommt – nur der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens – wie bereits in der EuInsVO 2000 vorgesehen – ein Vorschlagsrecht für einen Sanierungsplan im Sekundärverfahren (Art 47 Abs 1 EuInsVO) und das Recht, die Aussetzung der Verwertung der Masse im Sekundärverfahren zu beantragen (Art 46 EuInsVO). Kommt im Sekundärverfahren ein Sanierungsplan zustande, so hat er nur eingeschränkte Wirkungen. Die Beschränkung der Rechte der Gläubiger hat nur dann Auswirkungen auf das nicht von diesem Verfahren betroffene Vermögen des

¹³²⁾ *Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 480, s auch Rz 19; *Geroldinger in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 207 (215) regt die Bestellung eines besonderen Verwalters nach § 86 IO an.

¹³³⁾ Dies ist nicht immer möglich, zB dann nicht, wenn der Verwalter vom Computer ausgewählt wird, wie dies in Ungarn der Fall ist.

¹³⁴⁾ *Geroldinger in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 207 (211).

¹³⁵⁾ *Wimmer in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 480, s auch Rz 472.

Schuldners, wenn alle betroffenen Gläubiger der Maßnahme zustimmen (Art 47 Abs 2 EuInsVO).

Nicht mehr in der VO findet sich die Regelung des Art 34 EuInsVO 2000, dass eine Beendigung des Sekundärinsolvenzverfahrens durch einen Sanierungsplan nur bestätigt werden kann, wenn der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens zustimmt oder die finanziellen Interessen der Gläubiger des Hauptinsolvenzverfahrens nicht beeinträchtigt werden und dass während einer Aussetzung der Verwertung nur der Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens oder der Schuldner mit dessen Zustimmung im Sekundärinsolvenzverfahren einen Sanierungsplan vorschlagen kann.

X. Forderungsanmeldung und Verständigung der Gläubiger

A. Allgemeines

Art 45 Abs 1 EuInsVO räumt jedem Gläubiger ein „Recht auf Forderungsanmeldung“ ein, wie auch die Überschrift zu Art 53 EuInsVO ausdrücklich festhält.¹³⁶⁾ Die Art 53 ff EuInsVO regeln die Anmeldung der Forderung eines ausländischen Gläubigers; dies ist nach Art 2 Z 12 EuInsVO ein solcher, der seinen gewöhnlichen Aufenthalt, Wohnsitz oder Sitz in einem anderen Mitgliedstaat als dem Staat der Verfahrenseröffnung hat.¹³⁷⁾ Die Begriffe gewöhnlicher Aufenthalt, Wohnsitz oder Sitz sind autonom auszulegen. Eine Regelung, die auf nationales Recht verweist, wie etwa in Art 62 EuGVVO, fehlt.

B. Verständigung der Gläubiger

Damit der Gläubiger vom Insolvenzverfahren erfährt und seine Forderung anmelden kann, soll er von der Eröffnung verständigt werden. Nach Art 54 Abs 1 EuInsVO hat das Gericht oder der Verwalter unverzüglich alle bekannten ausländischen Gläubiger zu unterrichten,¹³⁸⁾ wie dies auch § 75 IO – für alle Insolvenzgläubiger – vorsieht.

Art 54 Abs 2 EuInsVO verlangt die individuelle Übersendung eines Vermerks,¹³⁹⁾ nicht aber eine Übersendung der Entscheidung über die Eröffnung. Da nur eine Unterrichtung verlangt wird, bedarf es auch keiner Zustellung mit

¹³⁶⁾ Siehe auch § 236 IO.

¹³⁷⁾ Dies schließt Steuerbehörden und Sozialversicherungsträger der Mitgliedstaaten ein (Art 2 Z 12 EuInsVO).

¹³⁸⁾ Dies obliegt in Österreich in erster Linie dem Gericht; es kann jedoch den Verwalter mit der Verständigung beauftragen (*Kantner*, Unterrichtung der Gläubiger und Anmeldung ihrer Forderung, in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 147 [153]). Auch später bekannt werdende Gläubiger sind zu verständigen (154 unter Hinweis auf die E CzOGH 31. 5. 2012, 29 NSCR 13/2010); den Insolvenzverwalter trifft hiebei eine Nachforschungspflicht; *Kantner* (154) verlangt zumutbare und angemessene Schritte.

¹³⁹⁾ Hiefür gibt es ein Formblatt; s Anhang I der DVVO 1105/2017 ABL L 2017/160, 1.

Rückschein, es reicht die Übersendung mit einfacher Post aus. Die EuZustellVO ist nicht anzuwenden.¹⁴⁰⁾

Art 54 EuInsVO ist eine Sondernorm zu § 257 Abs 3 IO. Ein Absehen von der Zustellung bei Schuldnern¹⁴¹⁾ mit einer ungewöhnlich großen Anzahl von Gläubigern ist daher nicht möglich.

C. Forderungsanmeldung

1. Allgemeines

Art 55 EuInsVO regelt den Inhalt der Forderungsanmeldung eines ausländischen Gläubigers. Der Gläubiger hat in seiner Anmeldung neben der Art und der Höhe der Forderung insb zusätzlich anzugeben, ob für die Forderung eine dingliche Sicherheit oder ein Eigentumsvorbehalt geltend gemacht oder eine Aufrechnung beansprucht wird. Macht der Gläubiger eine dingliche Sicherheit oder einen Eigentumsvorbehalt geltend, so hat er auch anzugeben, welche Vermögenswerte Gegenstand der Sicherheit sind, den Zeitpunkt der Überlassung der Sicherheit und die Registernummer, wenn die Sicherheit in ein Register eingetragen wurde; bei der Aufrechnung die Beträge der zum Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens bestehenden gegenseitigen Forderungen, den Zeitpunkt ihres Entstehens und den geforderten Saldo nach Aufrechnung.¹⁴²⁾

Die dingliche Sicherheit erfasst auch die Verpfändung des Bezugs, wobei die Geltendmachung nach § 113 a IO unter Punkt 8 des Formblatts anzugeben ist.¹⁴³⁾

Die Angaben haben mE va Informationscharakter; es stellt sich somit die Frage, ob die Geltendmachung in der Forderungsanmeldung eine Aufrechnungserklärung ist, die ja gegenüber dem Insolvenzverwalter abzugeben wäre.¹⁴⁴⁾

Die Bestimmung strebt eine Vollharmonisierung an; die Mitgliedstaaten dürfen nicht weitere Angaben verlangen. Dies betrifft jedoch nur die Angaben zur Forderung, schließt jedoch nicht aus, dass der Gläubiger bei einer verspäteten Forderungsanmeldung, die in einer besonderen Prüfungstagsatzung geprüft wurde, nach § 107 Abs 2 IO angeben muss, dass eine frühere Anmeldung nicht möglich war, um eine Kostenersatzpflicht zu vermeiden.

Die Änderungen der EuInsVO wurden zum Anlass genommen, um auch den Inhalt der Forderungsanmeldung nach der IO zu ergänzen. Der inländische Gläubiger¹⁴⁵⁾ hat nunmehr nach § 103 IO auch anzugeben, ob für die Forderung

¹⁴⁰⁾ ErwGr 64.

¹⁴¹⁾ Die Einschränkung auf Unternehmer wurde mit dem IRÄG 2017 beseitigt.

¹⁴²⁾ Der Gläubiger soll nach Art 55 Abs 3 EuInsVO auch die Bankverbindung angeben, muss dies aber nicht.

¹⁴³⁾ Siehe dazu P 8 des Formblatts.

¹⁴⁴⁾ *Kantner in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 147 (159) bejaht dies.

¹⁴⁵⁾ Auch ein ausländischer Gläubiger, der seinen Wohnsitz nicht in einem Mitgliedstaat der EU oder in Dänemark hat.

ein Eigentumsvorbehalt besteht¹⁴⁶⁾ und welche Vermögenswerte Gegenstand des Eigentumsvorbehalts sind sowie ob eine Aufrechnung beansprucht wird und die Beträge der zum Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens bestehenden gegenseitigen Forderungen.

Bewusst bleiben die Angaben hinter denjenigen der EuInsVO zurück. Weder wird die in der EuInsVO geforderte Angabe des Zeitpunkts der Überlassung der Sicherheit und der Registernummer noch die Angabe des Zeitpunkts des Entstehens der gegenseitigen Forderungen bei der Aufrechnung verlangt.¹⁴⁷⁾ Hat der Gläubiger bereits vor Eröffnung des Insolvenzverfahrens aufgerechnet, so soll nach den ErläutRV die Angabe des Saldos genügen.¹⁴⁸⁾ Dies geht offenbar davon aus, dass die gegenseitigen Forderungen einem Rechtsverhältnis entspringen, sodass die Angabe des Saldos bei einem Kontokorrentverhältnis ausreicht. Andernfalls sollten mE selbst bei einer Aufrechnungserklärung vor der Eröffnung beide Forderungen angegeben werden.

Für die Forderungsanmeldung gelten folgende Verfahrensbestimmungen:

- Allein zur Anmeldung einer Forderung ist die Vertretung durch einen Rechtsanwalt oder sonstigen Rechtsbeistand nicht zwingend (Art 53 EuInsVO).¹⁴⁹⁾ Dies entspricht der Gesetzeslage in Österreich, die im Insolvenzverfahren generell keine Anwaltpflicht vorsieht.¹⁵⁰⁾
- Jeder ausländische Gläubiger kann sich zur Anmeldung seiner Forderungen im Insolvenzverfahren aller Arten von Kommunikationsmitteln bedienen, die nach dem Recht des Eröffnungsstaats zulässig sind (Art 53 EuInsVO). Neben einer Anmeldung mit Schriftsatz kommt insb der ERV in Betracht.¹⁵¹⁾
- Forderungen können nunmehr in einer beliebigen Amtssprache der Organe der Union angemeldet werden (Art 55 Abs 5 EuInsVO).¹⁵²⁾ Eine Erschwerung für die Gerichte geht damit aber nicht einher. Das Gericht¹⁵³⁾ kann

¹⁴⁶⁾ Hier wird anders als in der EuInsVO nicht von der Geltendmachung, sondern von der Angabe gesprochen; eine inhaltliche Änderung ist damit nach den ErläutRV 1588 BlgNR 25. GP 8 aber nicht verbunden.

¹⁴⁷⁾ ErläutRV 1588 BlgNR 25. GP 8.

¹⁴⁸⁾ ErläutRV 1588 BlgNR 25. GP 8.

¹⁴⁹⁾ Durch das Wort „allein“, das im Vorschlag noch nicht enthalten war, soll klar gestellt werden, dass eine Vertretungspflicht bestehen kann, wenn die Forderung bestritten wurde; so auch *Kantner in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 147 (151).

¹⁵⁰⁾ Für andere als ausländische Gläubiger iSd EuInsVO ergibt sich dies aus § 254 Abs 1 Z 6 IO.

¹⁵¹⁾ Unklar ist, ob § 104 Abs 3 IO, wonach die nicht elektronisch eingebrachten Anmeldungen in doppelter Ausfertigung zu überreichen sind, anzuwenden ist; dies verneint *Mohr in Dellinger/Mohr*, EKEG (2004) § 57 a IO Rz 14.

¹⁵²⁾ Diese Einbringung ist entscheidend dafür, ob die Forderung in der Anmeldefrist angemeldet wurde.

¹⁵³⁾ Die Übersetzung kann nicht nur vom Gericht, sondern auch vom Verwalter oder vom Schuldner in Eigenverwaltung verlangt werden. Wer dies verlangen kann, hängt mE davon ab, wer in die Forderungsprüfung involviert ist. In Österreich sind dies etwa im Schuldenregulierungsverfahren bei einem Schuldner mit Eigenverwaltung der Schuldner und das Gericht.

nämlich vom Gläubiger die Übersetzung in die Amtssprache des Staates der Verfahrenseröffnung verlangen.¹⁵⁴⁾

- Hat der Gläubiger Belege zum Nachweis seiner Forderung, so hat er sie nach Art 55 Abs 2 UAbs 2 EuInsVO der Forderungsanmeldung in Kopie beizufügen.¹⁵⁵⁾
- Für die Forderungsanmeldung gibt es ein Formblatt.¹⁵⁶⁾ Verwendet der Gläubiger das Formblatt nicht, so hat die Anmeldung den in der EuInsVO festgelegten Inhalt zu enthalten.

2. Frist

Die Anmeldefrist richtet sich gem Art 55 Abs 6 EuInsVO nach dem Recht des Staates der Verfahrenseröffnung; sie muss bei ausländischen Gläubigern mindestens 30 Tage nach Bekanntmachung der Verfahrenseröffnung im Insolvenzregister des Eröffnungsstaats betragen.¹⁵⁷⁾ Legt das Gericht eine kürzere Frist fest, so wird eine nicht in der vom Gericht festgelegten, aber innerhalb der 30 Tage-Frist eingebrachten Forderungsanmeldung als rechtzeitig anzusehen sein; Kosten einer nachträglichen Prüfungstagsatzung dürfen dem Schuldner nicht auferlegt werden.

3. Verbesserung

Bei Zweifel an der Forderung hat das Gericht oder der Verwalter dem Gläubiger – mE selbst dann, wenn er durch einen Rechtsanwalt oder sonst qualifiziert vertreten ist¹⁵⁸⁾ – nach Art 55 Abs 7 EuInsVO Gelegenheit zu geben, zusätzliche Belege für das Bestehen und die Höhe der Forderung vorzulegen,¹⁵⁹⁾ usw sofort, nicht erst nach der Bestreitung. Die Einräumung der Verbesserungsmöglichkeit obliegt in einem österreichischen Insolvenzverfahren dem Verwalter, weil er das Bestehen der Forderung zu prüfen hat – somit auch bei Eigenverwaltung im Sanierungsverfahren; nur bei Eigenverwaltung im Schuldenregulierungsverfahren dem Schuldner. Bei Erteilung des Verbesserungsauftrags ist eine Frist zu setzen.

¹⁵⁴⁾ Stattdessen kann auch die Übersetzung in eine andere Sprache verlangt werden, die dieser Mitgliedstaat zugelassen hat. Gemeint dürfte aber sein, dass der Gläubiger, wenn eine Übersetzung verlangt wird, diese auch in einer anderen zugelassenen Amtssprache vorlegen kann. Eine andere Amtssprache muss aber nicht zugelassen werden.

¹⁵⁵⁾ Nach § 103 IO ist es ausreichend, die Beweismittel zu bezeichnen.

¹⁵⁶⁾ Siehe Anhang II der DVVO 1105/2017 ABl L 2017/160, 1; auch für die Anmeldung nach der IO gibt es ein Formblatt (§ 103 Abs 1 IO); es wurde auf der Website der Justiz kundgemacht. Verwendet der Gläubiger das Formular nicht, so muss seine Anmeldung die darin genannten Angaben enthalten.

¹⁵⁷⁾ Stützt sich ein Mitgliedstaat auf Art 24 Abs 4 EuInsVO, so beträgt diese Frist mindestens 30 Tage ab Unterrichtung eines Gläubigers gem Art 54 EuInsVO.

¹⁵⁸⁾ AA *Kantner in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufner*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 147 (160), der nicht zwischen der Verbesserung nach der EuInsVO und der IO unterscheidet; s auch OGH 20. 1. 2005, 8 Ob 5/05a zur Verbesserung nach § 183 IO.

¹⁵⁹⁾ Dies ändert nichts daran, dass eine innerhalb der Anmeldefrist eingebrachte Anmeldung rechtzeitig ist.

Die Regelung ergänzt die Vorprüfung nach der IO, die dem Insolvenzgericht obliegt.¹⁶⁰⁾ Verbesserbar sind danach neben Formmängeln auch inhaltliche Mängel, zB eine fehlende Aufschlüsselung auf mehrere Forderungen, weil die Anmeldung fristgebunden ist.¹⁶¹⁾ Nach erfolglosen Verbesserungsversuchen ist die Anmeldung zurückzuweisen.¹⁶²⁾ Dem Insolvenzverwalter steht dieses Recht nicht zu; er ist auch nicht berechtigt, die Zurückweisung der Forderungsanmeldung durch das Insolvenzgericht zu verlangen.¹⁶³⁾

XI. Gruppeninsolvenz

A. Allgemeines

Neu sind Regelungen über die Insolvenzverfahren von Mitgliedern einer Unternehmensgruppe. Die EuInsVO regelt einerseits

- die Zusammenarbeit und Kommunikation der Gerichte und der Verwalter¹⁶⁴⁾ der Mitglieder einer Unternehmensgruppe, über deren Vermögen ein Insolvenzverfahren eröffnet wurde,¹⁶⁵⁾ sowie¹⁶⁶⁾
- andererseits eine verstärkte Zusammenarbeit durch ein – von einem Antrag abhängiges – Gruppen-Koordinationsverfahren.

Eine Unternehmensgruppe ist nach Art 2 Z 13 EuInsVO ein Mutterunternehmen¹⁶⁷⁾ und alle seine Tochterunternehmen. Ein Mutterunternehmen ist nach Art 2 Z 14 EuInsVO ein Unternehmen, das ein oder mehrere Tochterunternehmen entweder unmittelbar oder mittelbar kontrolliert. Hiebei kommt es nicht auf die tatsächliche Beherrschung, sondern auf die Beherrschungsmöglichkeit an,¹⁶⁸⁾ die insb gegeben ist, wenn der Gesellschaft die Mehrheit der Stimmrechte zukommt. Ein Unternehmen, das einen konsolidierten Abschluss gemäß der RL (EU) 34/2013¹⁶⁹⁾ erstellt, wird als Mutterunternehmen angesehen. Es ist also nicht zu prüfen, ob eine Kontrolle gegeben ist. Für die Tochterunternehmen wird dies nicht ausgesprochen; die Aufstellung eines Konzernabschlusses kann

¹⁶⁰⁾ Nach dem ErwGr 64 letzter Satz regelt das nationale Recht die Folgen des unvollständigen Ausfüllens des Formulars.

¹⁶¹⁾ *Konecny in Konecny/Schubert* (Hrsg), Kommentar zu den Insolvenzgesetzen (1. Lfg, 1997) § 104 Rz 16.

¹⁶²⁾ OGH 31. 5. 1990, 8 Ob 9/90; RIS-Justiz RS0036214.

¹⁶³⁾ *Konecny in Konecny/Schubert* § 104 Rz 15.

¹⁶⁴⁾ Art 76 EuInsVO erweitert die Anwendung auf den Schuldner in Eigenverwaltung.

¹⁶⁵⁾ Daher haben die Bestimmungen keine Auswirkungen auf Gruppenmitglieder, solange weder über deren Vermögen kein Insolvenzverfahren eröffnet wurde noch ein Insolvenzantrag vorliegt.

¹⁶⁶⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 562 bezeichnet dies als dezentral organisierte Koordination.

¹⁶⁷⁾ Dies kann wohl auch eine natürliche Person sein.

¹⁶⁸⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 540.

¹⁶⁹⁾ RL (EU) 34/2013 vom 26. 6. 2013 über den Jahresabschluss, den konsolidierten Abschluss und damit verbundene Berichte von Unternehmen bestimmter Rechtsformen, ABL L 2013/182, 19.

ihnen auch nicht zugerechnet werden, sodass eine widerlegbare Vermutung anzunehmen ist.¹⁷⁰⁾

Nach dem ErwGr 62 sollen die Vorschriften über die Zusammenarbeit, Kommunikation und Koordinierung nur bei grenzüberschreitenden Konzernunternehmen, also dann angewendet werden, wenn Verfahren über das Vermögen verschiedener Mitglieder derselben Unternehmensgruppe in mehr als einem Mitgliedstaat eröffnet worden sind. Daraus wird abgeleitet, dass die EuInsVO trotz Auslandsbezugs im Verhältnis zwischen zwei Unternehmen einer Gruppe, über deren Vermögen in einem Mitgliedstaat ein Insolvenzverfahren eröffnet wurde, nicht zum Tragen kommt.¹⁷¹⁾

In der EuInsVO findet sich diese Einschränkung nicht. Ob sie gegeben ist, ist bei Schuldnern in Österreich nicht von Bedeutung, weil § 180 b IO für diesen Fall festlegt, dass die Regelungen über die Zusammenarbeit und Kommunikation nach Art 56 bis 60 EuInsVO sowie die Koordinierung nach Art 61 bis 77 EuInsVO anzuwenden sind.

Gruppenmitglieder in Drittstaaten werden nicht erfasst,¹⁷²⁾ wohl kann aber das Mutterunternehmen seinen Sitz in einem Drittstaat haben.

Die EuInsVO legt Mindeststandards fest.¹⁷³⁾ Nähere Regelungen zur Kooperation werden in der IO nicht vorgesehen, obwohl nach dem ErwGr 61 die Mitgliedstaaten nationale Bestimmungen zur Ergänzung der Bestimmungen der EuInsVO für Unternehmensgruppen festlegen könnten. Ergänzend zur EuInsVO wird va bestimmt, wann der Verwalter eine Genehmigung einzuholen hat.

Ein Konzern-COMI wird zwar nicht vorgesehen;¹⁷⁴⁾ die Bestimmungen über Unternehmensgruppen ändern aber nichts daran, dass der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen der Mitglieder der Gruppe in einem einzigen Mitgliedstaat liegen kann und dass die Verfahren nur an einem Gerichtsstand zu eröffnen sind.¹⁷⁵⁾

B. Zusammenarbeit und Kommunikation

1. Allgemeines

Die Regelungen über die Kooperation regeln die Zusammenarbeit und Kommunikation der Verwalter,¹⁷⁶⁾ der Gerichte und zwischen Gericht und Verwalter – nach dem Vorbild der Koordination bei Haupt- und Sekundärverfahren.

¹⁷⁰⁾ Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 544.

¹⁷¹⁾ Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 551.

¹⁷²⁾ Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 554.

¹⁷³⁾ Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 556.

¹⁷⁴⁾ Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 521; s auch Jauffer in Nunner-Krautgasser/Garber/Jauffer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 255 (256 f).

¹⁷⁵⁾ ErwGr 53.

¹⁷⁶⁾ Kommt der Verwalter der Kooperationsverpflichtung nicht nach, so kann dies Schadenersatzansprüche auslösen. Eine Haftung ist aber insb dann nicht gegeben, wenn der Verwalter vom anderen Verfahren nichts wusste oder nicht wusste, dass das andere Unternehmen Teil der Gruppe ist, oder der andere Verwalter nicht zur Zusammenarbeit bereit ist.

Grundsätze sind, dass

- die Erleichterung einer wirksamen Abwicklung der Verfahren bezweckt wird;¹⁷⁷⁾
- die Zusammenarbeit mit den für die einzelnen Verfahren geltenden Vorschriften vereinbar ist;¹⁷⁸⁾
- sie keine Interessenkonflikte nach sich zieht.¹⁷⁹⁾
- Verlangt werden auch Vorkehrungen zum Schutz vertraulicher Informationen.
- Die Zusammenarbeit und Kommunikation kann auf jedem als geeignet erachteten Weg erfolgen.¹⁸⁰⁾
- Die Kosten der Zusammenarbeit und Kommunikation gelten als Kosten und Auslagen des Verfahrens, in dem sie angefallen sind (Art 59 EuInsVO).¹⁸¹⁾

Wie bei der Koordination der Verfahren über das Vermögen einer Person können die Gerichte bei Bedarf eine unabhängige Person bestellen, die auf ihre Weisungen hin tätig wird (Art 57 Abs 2 EuInsVO). Die Zusammenarbeit der Verwalter kann durch den Abschluss von Vereinbarungen oder Verständigungen geschehen. Über die Koordination im Verhältnis von Haupt- zu Sekundärverfahren hinaus geht die Regelung, dass die Verwalter einem Verwalter aus ihrer Mitte zusätzliche Befugnisse übertragen können oder vereinbaren können, bestimmte Aufgaben unter sich aufzuteilen (Art 56 Abs 2 EuInsVO). *Bornemann* bezeichnet dies als Koordinationsverfahren light.¹⁸²⁾ Ein in einem österreichischen Verfahren bestellter Verwalter bedarf hierzu der Genehmigung des Gläubigerausschusses und des Insolvenzgerichts (§ 180 c Abs 1 Z 1 IO).

Die Kooperationsverpflichtung trifft mE nicht nur die Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens, weil es mE wegen der Gleichrangigkeit von Sekundär- zum Hauptinsolvenzverfahren auch möglich sein muss, dass der Verwalter eines Hauptinsolvenzverfahrens mit dem Verwalter eines „fremden“ Sekundärverfahrens koordiniert.¹⁸³⁾

Die Abweichungen gegenüber der Koordination von Haupt- und Sekundärverfahren sind va der Tatsache geschuldet, dass die Verfahren verschiedener Schuldner zu koordinieren sind und dass es – anders als im Verhältnis zwischen Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren – auch nicht ansatzweise eine Über- oder Unterordnung gibt.¹⁸⁴⁾

¹⁷⁷⁾ Art 56 Abs 1 und Art 57 Abs 1 EuInsVO; in Art 58 Abs 1 EuInsVO wird von einer wirkungsvollen Verfahrensführung gesprochen – in der englischen Fassung wird in allen drei Bestimmungen auf eine effective administration abgestellt.

¹⁷⁸⁾ Art 56 Abs 1, Art 57 Abs 1 und Art 58 Abs 1 EuInsVO.

¹⁷⁹⁾ Art 56 Abs 1, Art 57 Abs 1, Art 58 Abs 1; s auch *Bornemann* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 523; er spricht zutr auch davon, dass es keine Pflicht zur Selbstaufopferung gibt (Rz 567); s auch *Jaufer* in *Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 255 (261).

¹⁸⁰⁾ Art 57 Abs 3; Art 56 Abs 1: beliebiger Form.

¹⁸¹⁾ Da es um die Kosten der Gerichte geht, wird auf Art 41 EuInsVO nicht Bezug genommen.

¹⁸²⁾ *Bornemann* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 647.

¹⁸³⁾ *Bornemann* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 590.

¹⁸⁴⁾ So auch *Bornemann* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 523.

2. Beispiel Sanierungsplan

Das unterschiedliche Verhältnis von Haupt- zu Sekundärverfahren einerseits und den Insolvenzverfahren von Mitgliedern einer Unternehmensgruppe andererseits wird bei der Aussetzung zur Erreichung einer Sanierung deutlich. Während dem Verwalter des Hauptinsolvenzverfahrens neben dem Vorschlagsrecht für einen Sanierungsplan das Recht, die Aussetzung der Verwertung zu beantragen, zukommt, steht das Antragsrecht für eine Aussetzung bei einer Gruppe jedem Verwalter zu (Art 60 Abs 1 lit b EuInsVO). Es entfällt aber dann, wenn es einen Koordinator gibt, auf den dieses Recht „übergeht“. Ein Vorschlagsrecht eines Verwalters für einen Sanierungsplan in einem Verfahren über ein anderes Mitglied der Gruppe wird nicht vorgesehen, sondern nur die Prüfung der Möglichkeiten für eine Sanierung der Gruppenmitglieder. Auch sollen die Verwalter einen Vorschlag für einen koordinierten Sanierungsplan und dessen Aushandlung untereinander abstimmen. Dies geht weniger weit als Art 41 EuInsVO, der von der Koordinierung der Ausarbeitung und Umsetzung eines Sanierungsplans spricht. Ist allerdings ein Koordinator bestellt, so kann er einen Gruppen-Koordinationsplan nach Art 72 Abs 1 lit b EuInsVO vorschlagen und gem Art 72 Abs 2 lit e EuInsVO eine Aussetzung jeder Maßnahme im Zusammenhang mit der Verwertung der Masse in einem Verfahren über das Vermögen jedes anderen Mitglieds derselben Unternehmensgruppe beantragen. Voraussetzungen für die Aussetzung sind,¹⁸⁵⁾ dass für alle oder einige Mitglieder der Unternehmensgruppe, über deren Vermögen ein Insolvenzverfahren eröffnet worden ist, ein Sanierungsplan vorgeschlagen wurde und dieser hinreichende Aussicht auf Erfolg hat. Weiters muss die Aussetzung notwendig sein, um die ordnungsgemäße Durchführung des Sanierungsplans, der den Gläubigern des Verfahrens, für das die Aussetzung beantragt wird, zugutekommen muss, sicherzustellen.

Die Aussetzung ist befristet, sie kann nach Art 60 Abs 2 UAbs 2 EuInsVO für einen angemessenen Zeitraum angeordnet werden, allerdings höchstens für drei Monate. Die Aussetzung kann aber – auch mehrmals – jeweils um bis zu drei Monate verlängert werden. Die Gesamtdauer der Aussetzung (die anfängliche Dauer zuzüglich der Verlängerungen) darf sechs Monate nicht übersteigen.¹⁸⁶⁾

Vor Anordnung der Aussetzung hat das Gericht nach Art 60 Abs 2 UAbs 2 EuInsVO den Verwalter des Insolvenzverfahrens, für das die Aussetzung beantragt wird, zu hören.

Das Gericht, das die Aussetzung anordnet, kann nach Art 60 Abs 2 UAbs 3 EuInsVO verlangen, dass der Verwalter alle geeigneten Maßnahmen nach nationalem Recht zum Schutz der Interessen der Gläubiger des Verfahrens ergreift.¹⁸⁷⁾

¹⁸⁵⁾ Art 46 EuInsVO, der die Aussetzung eines Sekundärverfahrens regelt, sieht eine Ablehnung nur für den Fall vor, dass die Aussetzung offensichtlich für die Gläubiger des Hauptinsolvenzverfahrens nicht von Interesse ist. Die Voraussetzungen für die Aussetzung sind daher hier strenger.

¹⁸⁶⁾ Art 46 EuInsVO über die Aussetzung eines Sekundärverfahrens sieht keine Gesamthöchstfrist, aber eine Aufhebung vor.

¹⁸⁷⁾ Dass Art 60 EuInsVO von geeigneten Maßnahmen spricht, während in Art 46 EuInsVO auf angemessene Maßnahmen abgestellt wird, soll nicht zu einer unterschiedli-

3. Weitere Befugnisse der Verwalter

Weitere Pflichten und Befugnisse der Verwalter bei der Koordination sind insb eine Informationsverpflichtung (Art 56 Abs 2 lit a EuInsVO)¹⁸⁸⁾ und ein Anhörungsrecht in jedem über das Vermögen eines anderen Mitglieds derselben Unternehmensgruppe eröffneten Verfahren (Art 60 Abs 1 lit a EuInsVO); nicht vorgesehen ist die Teilnahme an Gläubigerversammlungen, weil Interessenkonflikte bestehen könnten, etwa die Anfechtung von Vermögensverschiebungen innerhalb der Gruppe; dieses Recht steht nur einem Koordinator zu. Auch eine Koordinierung der Verwertung und Verwendung der Masse wird – anders als in Art 41 EuInsVO – nicht vorgesehen, aber die Verpflichtung zur Koordinierung der Verwaltung und Überwachung der Geschäfte (Art 56 Abs 2 lit b EuInsVO).

C. Gruppen-Koordinationsverfahren

1. Allgemeines

Gänzlich neu ist ein Gruppen-Koordinationsverfahren, das kein Insolvenzverfahren ist, sondern ein die Insolvenzverfahren der Mitglieder einer Gruppe koordinierendes Verfahren, das im Wesentlichen in der Bestellung eines Koordinators besteht, dessen Aufgabe es ist, Maßnahmen zur Durchführung der Insolvenzverfahren und zur Bewältigung der Insolvenz zu empfehlen. Die Maßnahmen müssen, wie in Art 63 Abs 1 lit a EuInsVO festgehalten, die effektive Führung der Insolvenzverfahren erleichtern; das Koordinationsverfahren muss also Vorteile gegenüber der Koordination bieten, dh dass Lösungen überhaupt ermöglicht werden oder schneller zustandekommen, wobei die Vorteile die Kosten, die insb in der Vergütung des Koordinators bestehen, überwiegen müssen. Der Koordinator bedeutet zwar zusätzliche Bürokratie und Kosten, ersetzt aber ein unübersichtliches Geflecht bilateraler Kooperationsverhältnisse¹⁸⁹⁾ durch vom Koordinator erarbeitete Lösungsansätze.

Die Regelungen des Gruppen-Koordinationsverfahrens verdrängen die Bestimmungen über die Zusammenarbeit und Koordination nach Art 56ff EuInsVO. Die Aufgaben und Rechte des Koordinators erstrecken sich nicht auf Mitglieder der Gruppe, die nicht am Gruppen-Koordinationsverfahren beteiligt sind.

2. Antrag auf Eröffnung eines Gruppen-Koordinationsverfahrens

Ein Gruppen-Koordinationsverfahren kann das Gericht nicht von Amts wegen einleiten, es bedarf dazu eines Antrags eines Verwalters.¹⁹⁰⁾ Antragsberechtigt ist nach Art 61 Abs 1 EuInsVO jeder Verwalter, der in einem Insolvenzverfahren

chen Auslegung verleiten, weil in der englischen Fassung kein Unterschied besteht (jeweils suitable).

¹⁸⁸⁾ Art 56 Abs 2 lit a, Art 57 Abs 3 lit b und Art 58 lit b EuInsVO.

¹⁸⁹⁾ Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau, EuInsVO Rz 525.

¹⁹⁰⁾ Jaufer in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer, Grenzüberschreitende Insolvenzen 255 (264 FN 52) schränkt das Antragsrecht auf den Verwalter eines Hauptinsolvenzverfahrens ein.

über das Vermögen eines Gruppenmitglieds bestellt wurde; es gilt das Prioritätsprinzip. Die EuInsVO sieht kein Gruppenhauptverfahren vor; alle Insolvenzverfahren sind gleichwertig. Solange nur über das Vermögen eines Unternehmens der Gruppe ein Verfahren eröffnet wurde, ist noch kein Koordinationsbedarf gegeben. Daher kann der Antrag erst gestellt werden, wenn über das Vermögen von zumindest zwei Gruppenunternehmen ein Insolvenzverfahren eröffnet wurde. Ob dies zu einem Koordinationsverfahren führt, ist aber fraglich, weil der andere Verwalter ein Opt-out-Recht hat.

3. Zuständigkeit

Zuständig zur Eröffnung des Koordinationsverfahrens sind nach Art 61 Abs 1 EuInsVO die Gerichte, die für das Insolvenzverfahren eines Mitglieds der Gruppe zuständig sind. Damit wird eine wahlweise individuelle Zuständigkeit der Insolvenzgerichte festgelegt – nicht nur die internationale Zuständigkeit. Das Wahlrecht wird von dem Verwalter ausgeübt, der als erster die Eröffnung beantragt.¹⁹¹⁾ Der Verwalter wird die Eröffnung meist bei dem Gericht beantragen, von dem er bestellt wurde. Zwingend ist dies aber nicht. Wird die Eröffnung eines Gruppen-Koordinationsverfahrens bei Gerichten verschiedener Mitgliedstaaten beantragt, so erklären sich nach Art 62 EuInsVO die später angerufenen Gerichte zugunsten des zuerst angerufenen Gerichts für unzuständig.

Für den Antrag ist nach Art 61 Abs 2 EuInsVO das Recht des Mitgliedstaats maßgebend, das auf das Verfahren, in dem der Verwalter bestellt wurde, anzuwenden ist. Nach § 180 c Abs 1 Z 2 IO bedarf der Antrag der Genehmigung des Gläubigerausschusses und des Insolvenzgerichts.

4. Inhalt

Im Antrag hat nach Art 61 Abs 3 EuInsVO der Verwalter ua eine Person, die zum Gruppenkoordinator ernannt werden soll, vorzuschlagen und die vorgeschlagene Gruppen-Koordination darzulegen, also Grundzüge der angestrebten Koordinationslösung, aber auch die Vorteile gegenüber einer Kooperation, insb die Hindernisse, die bei einer Kooperation nicht überwunden werden können.¹⁹²⁾

5. Vorprüfung

Das Gericht hat den Antrag einer Vorprüfung zu unterziehen, insb nach Art 63 Abs 1 EuInsVO zu prüfen,

- ob die Eröffnung eines Gruppen-Koordinationsverfahrens die effektive Führung der Insolvenzverfahren über das Vermögen der verschiedenen Mitglieder der Gruppe erleichtern kann, wobei es um verfahrensübergreifende Lösungen geht,¹⁹³⁾ und
- ob zu erwarten ist, dass ein Gläubiger eines Mitglieds der Gruppe, das voraussichtlich am Verfahren teilnehmen wird, durch die Einbeziehung dieses

¹⁹¹⁾ Maßgebend wird wohl das Einlangen des Antrags sein.

¹⁹²⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 607.

¹⁹³⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 607.

Mitglieds in das Verfahren finanziell benachteiligt wird, sodass die Vorteile mit den Kosten der Koordination abzuwägen sind.

6. Befassung der Verwalter

Sind die Eröffnungsvoraussetzungen erfüllt, so hat das Gericht – ohne einen Beschluss zu fassen – so bald als möglich die anderen für die Mitglieder der Gruppe bestellten Verwalter¹⁹⁴⁾ nach Art 63 Abs 4 EuInsVO anzuhören. Die Frist hierfür beträgt 30 Tage, weil innerhalb dieser Frist Einwände nach Art 64 Abs 2 EuInsVO erhoben werden können.¹⁹⁵⁾

7. Einwände der Verwalter

Die Verwalter können Einwände gegen die als Koordinator vorgeschlagene Person oder gegen die Einbeziehung „ihres“ Verfahrens in ein Gruppen-Koordinationsverfahren erheben.¹⁹⁶⁾ ME müssen aber auch Einwände gegen den Entwurf der Koordination und das Vorliegen der sonstigen Eröffnungsvoraussetzungen, wohl auch gegen den Plan möglich sein.

Ein Einwand gegen die Einbeziehung des Insolvenzverfahrens bedarf keiner Begründung. Braucht der Verwalter nach dem Recht des Mitgliedstaats der Eröffnung des Insolvenzverfahrens, für das er bestellt wurde, eine Genehmigung für die Teilnahme oder Nichtteilnahme an der Koordination, so hat sie der Verwalter nach Art 64 Abs 3 EuInsVO vor einer Entscheidung hierüber einzuholen. § 180 c Abs 1 Z 3 IO legt dies fest. Nach dieser Bestimmung bedarf die Teilnahme oder Nichtteilnahme am Gruppen-Koordinationsverfahren der Genehmigung des Gläubigerausschusses und des Insolvenzgerichts.

Bei einem Einwand ist das Verfahren, dessen Verwalter den Einwand erhoben hat, nach Art 65 Abs 1 EuInsVO nicht in das Gruppen-Koordinationsverfahren einzubeziehen; das Koordinationsverfahren – die Befugnisse des Gerichts und des Koordinators, die sich aus diesem Verfahren ergeben – haben keine Wirkung auf das nichteinbezogene Gruppenmitglied; es zieht auch keine Kosten für dieses Mitglied nach sich (Art 65 Abs 2 EuInsVO).

Nicht einbezogen wird auch ein Verfahren, dessen Verwalter nicht befasst wurde und der daher keinen Einwand erheben konnte.¹⁹⁷⁾

8. Einwände gegen den vorgeschlagenen Koordinator

Erhebt ein Verwalter Einwände gegen die als Koordinator vorgeschlagene Person – dies bedarf einer Begründung –, nicht aber gleichzeitig Einwände gegen die Einbeziehung „seines“ Verfahrens in das Gruppen-Koordinationsverfahren, so kann das Gericht – wenn es die Einwände für berechtigt erachtet – nach Art 67

¹⁹⁴⁾ Die Mitteilung ist eingeschrieben mit Rückschein aufzugeben (Art 63 Abs 3 EuInsVO).

¹⁹⁵⁾ Zweckmäßigerweise wird die Frist in der Mitteilung anzugeben sein. Notwendig ist dies jedoch mE nicht.

¹⁹⁶⁾ Für die Erhebung des Einwands gibt es ein Standardformular (siehe Anh III DVVO 1105/2017 ABl L 2017/160, 1).

¹⁹⁷⁾ *Bornemann* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 604.

EuInsVO davon absehen, diese Person zu bestellen und den Verwalter, der Einwände erhoben hat, zur Einreichung eines neuen Antrags auffordern.¹⁹⁸⁾ Er hat ein Antragsmonopol, allerdings mE nur befristet, sonst könnte ein Koordinationsverfahren verhindert werden, wenn der den Einwand erhebende Verwalter keinen Antrag stellt. Zweckmäßigerweise ist für den Antrag eine Frist zu bestimmen. Wenn der Verwalter einen neuen Antrag einbringt, so ist dieser wie der zuerst eingebrachte zu behandeln, dh es sind wieder alle Verwalter anzuhören.

Bringt der Verwalter keinen neuen Antrag ein, so hat das Gericht – wenn die Voraussetzungen zur Eröffnung vorliegen – ein Koordinationsverfahren zu eröffnen und eine geeignete Person zum Verwalter zu bestellen. Dies kann das Gericht auch tun, ohne den Verwalter zur Antragstellung aufzufordern, weil die Aufforderung – wie sich aus dem Wort „kann“ ergibt – nicht zwingend ist. Erhebt der Verwalter zugleich Einwand gegen die Einbeziehung in das Gruppen-Koordinationsverfahren, so nimmt er an diesem nicht teil. Ihm ist kein Auftrag zur Einbringung eines neuen Antrags zu erteilen; er hat auch kein Rekursrecht, wenn das Gruppenverfahren dennoch eröffnet wurde. Sein Einwand gegen den Koordinator ist aber bei der Entscheidung von Amts wegen zu beachten.

9. Wahl des Gerichts für ein Gruppen-Koordinationsverfahren

Art 66 EuInsVO ermöglicht die Übertragung des Gruppen-Koordinationsverfahrens¹⁹⁹⁾ an ein anderes Gericht als das, das mit dem Antrag zuerst befasst wurde und damit zuständig ist, und zwar an ein Gericht, das für das Insolvenzverfahren eines Gruppenmitglieds zuständig ist; ein Antrag auf Eröffnung eines Gruppen-Koordinationsverfahrens muss bei diesem Gericht nicht gestellt worden sein.

Die Übertragung setzt nach Art 66 Abs 1 EuInsVO voraus, dass mindestens zwei Drittel der Verwalter dies beschließen. Die Zwei-Drittel-Mehrheit ist von allen Verwaltern, die in Insolvenzverfahren über das Vermögen der Mitglieder der Gruppe bestellt wurden,²⁰⁰⁾ zu berechnen. Es sind auch diejenigen zu berücksichtigen, die sich nicht äußerten oder der Stimme enthielten, nicht aber die Verwalter, die sich gegen die Einbeziehung „ihres“ Verfahrens aussprachen. Die Wahl des Gerichts ist nach Art 66 Abs 2 EuInsVO schriftlich zu vereinbaren oder festzuhalten; sie kann bis zur Eröffnung des Gruppen-Koordinationsverfahrens erfolgen,²⁰¹⁾ insb während der Frist für die Einwände. Für die Abstimmung hat der

¹⁹⁸⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 613 verlangt, dass der Einwand mit dem Vorschlag für eine andere Person verbunden sein muss; dem ist nicht zuzustimmen, weil die Aufforderung zur Namhaftmachung nicht zwingend ist. Auch das Standardformular enthält nicht einen derartigen Vorschlag. *Konecny in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.376 hält nur eine Ergänzung für erforderlich, lässt aber auch Änderungen des ursprünglichen Antrags zu.

¹⁹⁹⁾ Wohl auch des Eröffnungsverfahrens.

²⁰⁰⁾ *Konecny in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.363 sieht für die Beurteilung der Mehrheit den Zeitpunkt der Eröffnung des Gruppen-Koordinationsverfahrens als maßgebend an.

²⁰¹⁾ Bei einer solchen Wahl ist nach Art 66 Abs 1 EuInsVO dieses Gericht ausschließlich zuständig, jedes andere Gericht hat sich zugunsten dieses Gerichts für unzuständig zu

Verwalter nach § 180 c Abs 1 Z 4 IO die Genehmigung des Gläubigerausschusses und des Gerichts einzuholen.

10. Der Koordinator

Bei der Auswahl des Koordinators – das Gericht ist an den Vorschlag gebunden, wenn es keine Bedenken hat – hat das Gericht Art 71 EuInsVO zu beachten. Danach muss der Koordinator eine Person sein, die nach dem Recht eines Mitgliedstaats geeignet ist, als Verwalter tätig zu werden; er darf aber keiner der Verwalter sein, die für ein Mitglied der Gruppe bestellt worden sind, und es darf kein Interessenkonflikt hinsichtlich der Mitglieder der Gruppe, ihrer Gläubiger und der für die Mitglieder der Gruppe bestellten Verwalter vorliegen.

11. Neuerliche Prüfung der Eröffnungsvoraussetzungen

Nach Ablauf der Frist für Einwände hat das Gericht nochmals, was bereits vor Befassung der Verwalter geschehen ist (oder zumindest geschehen sein sollte), die Eröffnungsvoraussetzungen zu prüfen, wobei va die Einwände zu berücksichtigen sind. Die Prüfung braucht sich aber nicht auf die Einwände zu beschränken. Selbst wenn keine Einwände erhoben wurden, kann das Gericht das Vorliegen der Eröffnungsvoraussetzungen prüfen und auch dann den Antrag abweisen, wenn es bei der Vorprüfung die Voraussetzungen als erfüllt ansah. Das Gericht kann nach Art 68 Abs 1 EuInsVO ein Gruppen-Koordinationsverfahren eröffnen, sofern es davon überzeugt ist, dass die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind. ME wird in diesem Fall das Gericht – obwohl von „kann“ gesprochen wird – ein Verfahren zu eröffnen haben.

12. Eröffnung des Gruppenkoordinationsverfahrens

Im Eröffnungsbeschluss²⁰²⁾ hat das Gericht einen Koordinator zu bestellen und über den Entwurf der Koordination sowie über die Kostenschätzung und den Anteil, der von den Mitgliedern der Gruppe zu tragen ist, zu entscheiden.

13. Nachträgliches Opt-in durch Insolvenzverwalter

Art 69 EuInsVO räumt dem Verwalter das Recht ein, die nachträgliche Einbeziehung des Verfahrens, für das er bestellt wurde, zu beantragen. Der Antrag

erklären (Art 66 Abs 3 EuInsVO), also den Antrag zurückzuweisen. Art 66 Abs 4 EuInsVO verlangt, dass der Antrag auf Eröffnung eines Gruppen-Koordinationsverfahrens bei dem vereinbarten Gericht nach Art 61 EuInsVO einzureichen ist. Dies bedeutet wohl, dass bei diesem Gericht der Antrag neuerlich zu stellen ist. Eine Überweisung von dem zuerst befassten Gericht ist nicht vorgesehen; dies wäre nur anzudenken, wenn beide Gerichte in Österreich liegen (§ 44 JN).

²⁰²⁾ *Jaufer in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 255 (266). Zur Mitteilung des Beschlusses s Art 68 Abs 2 EuInsVO. Eine Bekanntmachung in der Insolvenzdatei wird nicht vorgesehen. Nach dem ErwGr 56 sollten alle Verwalter einschließlich des antragstellenden Verwalters die Gelegenheit haben, diese Entscheidung bei dem Gericht anzufechten, von dem das Gruppen-Koordinationsverfahren eröffnet wurde.

muss im Einklang mit seinem nationalen Recht stehen, dh dass eine etwa erforderliche Genehmigung einzuholen ist. § 180 b Abs 1 Z 3 IO verlangt die Genehmigung des Gläubigerausschusses und des Insolvenzgerichts für einen nachträglichen Beitritt nach Art 69 Abs 1 EuInsVO.

Der Antrag steht dem Verwalter sowohl dann zu, wenn er einen Einwand gegen die Einbeziehung des Insolvenzverfahrens in das Gruppen-Koordinationsverfahren erhoben hat, als auch dann, wenn das Insolvenzverfahren über das Vermögen eines Mitglieds der Gruppe, in dem er bestellt wurde, eröffnet wurde, nachdem das Gericht ein Gruppen-Koordinationsverfahren eröffnet hat. Nicht gedacht wurde an den Fall, dass ein Insolvenzverwalter nicht angehört wurde. Auch in diesem Fall steht ihm das Recht wohl zu.

Über die Einbeziehung entscheidet nicht das Gericht, sondern der Koordinator. Stimmen alle beteiligten Verwalter zu, so kann der Koordinator nach Art 69 Abs 2 EuInsVO einem solchen Antrag entsprechen.²⁰³⁾ Fehlt die Zustimmung auch nur eines Verwalters, so setzt die Einbeziehung voraus, dass unter Berücksichtigung des Stands, den das Gruppen-Koordinationsverfahren zum Zeitpunkt des Antrags erreicht hat, die Eröffnungsvoraussetzungen erfüllt sind; es muss also die effektive Führung der Insolvenzverfahren über das Vermögen der verschiedenen Mitglieder der Gruppe erleichtert werden und es darf nicht erwartet werden, dass ein Gläubiger eines Mitglieds der Gruppe, das voraussichtlich am Verfahren teilnehmen wird, durch die Einbeziehung dieses Mitglieds in das Verfahren finanziell benachteiligt wird. Dies hat der Koordinator zu prüfen.

Der Koordinator hat das Gericht und die teilnehmenden Verwalter über seine Entscheidung und über die Gründe dafür zu unterrichten (Art 69 Abs 3 EuInsVO). Nach Art 69 Abs 4 EuInsVO kann jeder beteiligte Verwalter und jeder Verwalter, dessen Antrag auf Einbeziehung in das Gruppen-Koordinationsverfahren abgelehnt wurde, die Entscheidung in Übereinstimmung mit dem Verfahren nach dem Recht des Mitgliedstaats, in dem das Gruppen-Koordinationsverfahren eröffnet wurde, „anfechten“. In Österreich geschieht dies mit einer Beschwerde nach § 84 IO. Aber auch von Amts wegen kann das Gericht dem Verwalter Weisungen erteilen.

14. Aufgaben des Koordinators, insb Ausarbeitung von Empfehlungen und eines Gruppen-Koordinationsplans

Der Koordinator hat seine Pflichten unparteiisch und mit der gebotenen Sorgfalt auszuüben (Art 72 Abs 5 EuInsVO). Grundlage für die Tätigkeit des Koordinators ist der vom Gericht genehmigte Entwurf der Koordination, der die Grundlinien der Koordinierung skizziert;²⁰⁴⁾ er ist eine Weisung nach § 84 IO, die die Grenzen der Befugnisse und Tätigkeiten absteckt.²⁰⁵⁾ Der genehmigte Entwurf ist Basis für den vom Koordinator zu entwerfenden Koordinationsplan,

²⁰³⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 620 vertritt die Ansicht, dass der Koordinator an ein einstimmiges Votum der Verwalter gebunden ist; mE ergibt sich aus dem Wort „kann“ auch in diesem Fall eine Überprüfungsbefugnis des Gerichts.

²⁰⁴⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 616.

²⁰⁵⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 616.

der einen umfassenden Katalog geeigneter Maßnahmen zur Bewältigung der Insolvenz festlegt, beschreibt und empfiehlt. Der Plan kann hiebei alle finanziellen und wirtschaftlichen Maßnahmen enthalten, nur keine Empfehlung zur Konsolidierung der Verfahren oder der Insolvenzmassen (Art 72 Abs 3 EuInsVO).²⁰⁶⁾ Auf Basis des Koordinationsplans hat der Koordinator konkrete Empfehlungen auszuarbeiten. Diese Empfehlungen und den Gruppen-Koordinationsplan (der auch nichts anderes eine als eine – allgemeinere – Empfehlung ist) haben nach Art 70 Abs 1 EuInsVO die Verwalter zu berücksichtigen.²⁰⁷⁾ Dies bedeutet jedoch nicht, dass sie daran gebunden sind. Ein Verwalter ist nach Art 70 Abs 2 EuInsVO nicht verpflichtet, den Empfehlungen des Koordinators oder dem Gruppen-Koordinationsplan ganz oder teilweise Folge zu leisten. Folgt er den Empfehlungen oder dem Plan jedoch nicht, so hat er die Personen oder Stellen, denen er nach seinem nationalen Recht Bericht erstatten muss, und den Koordinator über die Gründe dafür zu informieren; in Österreich gem § 180 c Abs 3 IO dem Gericht zu berichten.

Um die Empfehlungen umzusetzen, hat der Koordinator mehr Rechte als die Verwalter im Rahmen der Koordination; er hat ein Anhörungs- und Mitwirkungsrecht in jedem Insolvenzverfahren über das Vermögen eines Mitglieds der Unternehmensgruppe, insb durch Teilnahme an Gläubigerversammlungen,²⁰⁸⁾ von denen das Gericht den Koordinator zu verständigen hat (§ 180 c Abs 2 IO), und ein Informationsrecht gegenüber den Verwaltern, wenn diese Informationen bei der Festlegung und Darstellung von Strategien und Maßnahmen zur Koordinierung der Verfahren von Nutzen sind oder sein könnten. Wichtige Aufgaben sind, bei allen Streitigkeiten zwischen zwei oder mehreren Verwaltern von Gruppenmitgliedern zu vermitteln und einen Gruppen-Koordinationsplan vorzulegen; hervorzuheben ist sein Recht, eine Aussetzung von Verfahren²⁰⁹⁾ über das Vermögen jedes Mitglieds der Gruppe für bis zu sechs Monate zu beantragen.

Die Aussetzung setzt voraus, dass die ordnungsgemäße Durchführung des Plans sichergestellt ist und den Gläubigern des Verfahrens, für das die Aussetzung beantragt wird, zugutekommt. Aus jener Voraussetzung wird abgeleitet, dass ein Koordinationsplan vorliegen muss, aber noch nicht einzelne Sanierungspläne, wie dies Art 60 EuInsVO verlangt. Das Antragsrecht des Koordinators verdrängt das Recht der Einzelverwalter; es wird monopolisiert.²¹⁰⁾

²⁰⁶⁾ Zum Inhalt s auch *Konecny in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.396.

²⁰⁷⁾ Freilich nur der einbezogenen Verfahren; zutr *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 624; der Koordinator hat nach § 180 c Abs 3 IO hierüber dem Gericht zu berichten.

²⁰⁸⁾ Dieses Recht steht den Verwaltern außerhalb eines Koordinationsverfahrens nicht zu.

²⁰⁹⁾ Dass auf die Aussetzung des Verfahrens abgestellt wird und nicht auf die Aussetzung der Verwertung – wie in Art 60 EuInsVO – ist wohl ein Redaktionsversehen; s auch *Konecny in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.405.

²¹⁰⁾ So treffend *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 631.

15. Zusammenarbeit zwischen den Verwaltern und dem Koordinator

Die für die Mitglieder der Gruppe bestellten Verwalter und der Koordinator haben nach Art 74 Abs 1 EuInsVO zusammenzuarbeiten. Die Verwalter haben jede Information, die für den Koordinator für die Wahrnehmung seiner Aufgaben von Belang ist, zu übermitteln (Art 74 Abs 2 EuInsVO).

16. Abberufung des Koordinators

Das Gericht hat den Koordinator von Amts wegen oder auf Antrag des Verwalters eines beteiligten Gruppenmitglieds abzuberufen. Den Insolvenzgläubigern steht kein Antragsrecht zu. Voraussetzung für die Enthebung ist, dass der Koordinator zum Schaden der Gläubiger eines beteiligten Gruppenmitglieds handelte oder nicht seinen Verpflichtungen nachgekommen ist. Im Abberufungsantrag muss mE nicht ein neuer Koordinator vorgeschlagen werden;²¹¹⁾ es darf eine gebotene Abberufung nicht daran scheitern, dass es keinen Vorschlag gibt.

17. Beendigung des Gruppen-Koordinationsverfahrens

Die EuInsVO enthält keine Regelung über die Beendigung oder eine vorzeitige Aufhebung des Gruppen-Koordinationsverfahrens. ME ist das Koordinationsverfahren aufzuheben, wenn der Koordinator seine Aufgaben erfüllt hat, vorzeitig aufzuheben, wenn der Zweck nicht mehr erfüllt werden kann.²¹²⁾

18. Vergütung und Kostenaufteilung

Die letzte – und aus seiner Sicht wohl erfreulichste – Aufgabe des Koordinators ist die Geltendmachung der Vergütung. Der Koordinator hat nach Erfüllung seiner Aufgaben die Endabrechnung der Kosten mit dem von jedem Mitglied zu tragenden Anteil vorzulegen und diese Abrechnung jedem beteiligten Verwalter und dem Gericht, das das Koordinationsverfahren eröffnet hat, zu übermitteln (Art 77 Abs 2 EuInsVO). Die Verwalter können innerhalb von 30 Tagen nach Eingang der Abrechnung Widerspruch einlegen. Wird kein Widerspruch oder nicht rechtzeitig ein Widerspruch erhoben, so gelten die Kosten und der von jedem Mitglied zu tragende Anteil als gebilligt (§ 77 Abs 3 EuInsVO). Die Abrechnung ist aber trotz Billigung dem Gericht, das das Koordinationsverfahren eröffnet hat, zur Bestätigung vorzulegen. Unklar ist der Umfang der Prüfpflicht des Gerichts, und zwar ob das Gericht auch in diesem Fall die Kosten und deren Aufteilung abändern kann. ME ist dies aufgrund der amtswegigen Prüfpflicht der IO zulässig.²¹³⁾

Im Falle eines Widerspruchs²¹⁴⁾ entscheidet nach Art 77 Abs 4 EuInsVO das Gericht, das das Gruppen-Koordinationsverfahren eröffnet hat, auf Antrag des

²¹¹⁾ AA *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 622.

²¹²⁾ Siehe auch *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 635.

²¹³⁾ AA *Konecny in Mayr*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Rz 17.411.

²¹⁴⁾ Nicht geregelt ist, an wen der Widerspruch zu richten ist; mE an das Gericht, das den Koordinator anzuhören hat.

Koordinators oder eines beteiligten Verwalters über die Kosten und den von jedem Mitglied zu tragenden Anteil. Die anteilige Vergütung ist eine Masseforderung nach § 46 IO (§ 180 c Abs 4 IO).

Die Vergütung des Koordinators wird in der EuInsVO nicht genau festgelegt; sie muss nach Art 77 Abs 1 EuInsVO angemessen und verhältnismäßig zu den wahrgenommenen Aufgaben sein. Überdies muss sie die angemessenen Aufwendungen berücksichtigen, umfasst also auch Barauslagen.

Bei Eröffnung des Gruppen-Koordinationsverfahrens liegt eine Kostenschätzung (und -aufteilung) vor, über die das Gericht zu entscheiden hat (Art 68 Abs 1 lit c EuInsVO). Wenn nach Ansicht des Koordinators die Wahrnehmung seiner Aufgaben zu einer – im Vergleich zu der Kostenschätzung – erheblichen Kostensteigerung führen wird, und auf jeden Fall, wenn die Kosten die geschätzten Kosten um 10 % übersteigen, hat der Koordinator unverzüglich die beteiligten Verwalter zu informieren und die vorherige Zustimmung des Gerichts einzuholen, das das Koordinationsverfahren eröffnet hat (Art 72 Abs 6 EuInsVO). Wenn der Koordinator seiner Warnpflicht nicht nachgekommen ist, so darf die Vergütung nur um 10 % höher sein als im Vorschlag vorgesehen.²¹⁵⁾ Unterschritten darf die Kostenschätzung aber jedenfalls werden.

Die Entscheidung über die Kosten kann nach Art 77 Abs 5 EuInsVO jeder beteiligte Verwalter gemäß dem Verfahren anfechten, das im Recht des Mitgliedstaats, in dem das Gruppen-Koordinationsverfahren eröffnet wurde, vorgesehen ist.²¹⁶⁾ Dies gilt aber wohl nur, wenn er dagegen einen Einwand erhoben hat, nicht wenn er sie gebilligt hat. § 259 Abs 3 IO ist wohl anzuwenden.

XII. Insolvenzregister

A. Allgemeines

Ein wichtiger Schritt ist die Verpflichtung der Mitgliedstaaten zur Einrichtung von im Internet abrufbaren Insolvenzregistern und deren Vernetzung (Art 24 und 25 EuInsVO). Die Informationen werden nach Art 25 Abs 1 EuInsVO über das Europäische Justizportal veröffentlicht, aber erst ab 26. 6. 2019; der ErwGr 76 spricht von einem öffentlich zugänglichen elektronischen Register – bezweckt wird eine bessere Information der Gläubiger und der Gerichte und die Verhinderung von Parallelverfahren.²¹⁷⁾

²¹⁵⁾ *Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 642 meint, dass die Unterlassung zum Verlust des Vergütungsanspruchs führen kann, allerdings nicht muss; wohl aA *Jaufer in Nunner-Krautgasser/Garber/Jaufer*, Grenzüberschreitende Insolvenzen 255 (268), obwohl er sich auf *Bornemann* beruft.

²¹⁶⁾ Siehe § 125 IO.

²¹⁷⁾ Die EuInsVO erfasst nicht reine Binnenfälle (*Lienau in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 334); der ErwGr 76 nimmt ausdrücklich auf grenzüberschreitende Fälle Bezug. Nur § 74 IO gilt, wenn es keinen Auslandsbezug oder Bezug zu Dänemark oder einem Staat, der nicht Mitglied der EU ist, gibt.

Das Insolvenzregister in Österreich ist die Insolvenzdatei,²¹⁸⁾ in der die in Art 24 Abs 2 EuInsVO vorgesehenen Angaben (Pflichtinformationen), das sind vor allem solche über die Eröffnung (Art des Verfahrens, Schuldner, Insolvenzverwalter) und die Beendigung des Verfahrens, bekanntgemacht werden.²¹⁹⁾ Die von der EuInsVO verlangten Angaben geben den Mindestumfang der Informationen vor.²²⁰⁾

Neben den Pflichtinformationen können als ergänzende Angaben auch die Pflichtangaben des § 74 IO, die mit dem IRÄG 2017 an die EuInsVO angepasst wurden und fakultative Angaben iSd EuInsVO sind, in das Insolvenzregister aufgenommen werden, was geschehen wird, weil die Angaben nach der IO in der Insolvenzdatei bekanntzumachen sind und diese zugleich Insolvenzregister ist. Die Angaben sind etwa bei juristischen Personen und eingetragenen Personengesellschaften die Angabe früherer Firmen nach § 74 Abs 2 Z 4 IO und die Anschriften der Niederlassungen; bei natürlichen Personen insb die früheren Namen, was auch frühere Firmen umfasst, und das Geburtsdatum des Schuldners, das immer verlangt wird;²²¹⁾ die Wohn- und Geschäftsanschrift ist anzugeben, wenn sie von der Postanschrift, die die EuInsVO verlangt, abweicht.

Auch die während des Verfahrens anfallenden Beschlüsse und Tagsatzungen können in das Insolvenzregister aufgenommen werden; Art 24 Abs 3 sieht die Aufnahme von Dokumenten und zusätzlichen Informationen vor und erwähnt beispielsweise den Ausschluss von einer Tätigkeit als Geschäftsleiter im Zusammenhang mit einer Insolvenz.

Nur Art 24 EuInsVO – nicht § 74 IO – verlangt die Angabe, ob es sich um ein Haupt-, Sekundär- oder Partikularverfahren handelt²²²⁾ und einen Hinweis auf das Gericht, das gem Art 5 EuInsVO zur Entscheidung über ein Rechtsmittel gegen den Beschluss zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens zuständig ist und die Anfechtungsfrist bzw einen Verweis auf die Kriterien für die Berechnung dieser Frist.

Für die Abfrage der Pflichtinformationen und aller anderen Dokumente oder Informationen in den Insolvenzregistern wird ein Suchdienst in allen Amtssprachen der Organe der Union angeboten werden (Art 25 Abs 1 EuInsVO). Die Kommission wird in Durchführungsrechtsakten ua die Mindestkriterien für den vom Europäischen Justizportal bereitgestellten Suchdienst sowie für die Anzeige der Suchergebnisse festlegen. Die Abfrage der Pflichtangaben ist gebührenfrei (Art 27 Abs 1 EuInsVO); für die Dokumente und zusätzlichen Informationen

²¹⁸⁾ Die Insolvenzdatei hat eine Doppelfunktion, weil sie auch das Kriterium der Öffentlichkeit iSd Art 1 EuInsVO erfüllt.

²¹⁹⁾ Es werden Haupt-, Sekundär- und Partikularverfahren erfasst; zutr *Bornemann* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 321.

²²⁰⁾ ErwGr 77.

²²¹⁾ Die EuInsVO verlangt dieses nur, wenn die Anschrift geschützt ist (s § 75a ZPO).

²²²⁾ Dies ist in der Eröffnungsentscheidung auszusprechen (§ 220 Abs 1 IO); erst später, wenn sich erst während des Insolvenzverfahrens herausstellt, dass Auslandsbezug gegeben ist; dies ist öffentlich bekanntzumachen (§ 220 Abs 2 IO).

kann jedoch nach Art 27 Abs 2 EuInsVO eine angemessene Gebühr verlangt werden. In Österreich ist dies nicht geplant.

Löschfristen werden in der EuInsVO nicht vorgesehen; diese ergeben sich nach Art 83 EuInsVO aus nationalem Recht.²²³⁾

Auch die Wirkungen der Bekanntmachung richten sich nach nationalem Recht (Art 24 Abs 5 EuInsVO); außerdem wird auf Art 55 Abs 6 EuInsVO verwiesen, wonach Forderungen innerhalb der im Recht des Staats der Verfahrenseröffnung festgelegten Frist anzumelden sind, wobei bei ausländischen Gläubigern diese Frist mindestens 30 Tage nach der Bekanntmachung betragen muss.

B. Insolvenzverfahren über das Vermögen von Konsumenten

Für Insolvenzverfahren über das Vermögen von Konsumenten wird eine Ausnahme von der Bekanntmachung der Insolvenzverfahren vorgesehen, die vor allem Finnland mit Nachdruck verlangte. Die Mitgliedstaaten sind nach Art 24 Abs 4 EuInsVO nicht verpflichtet, die Pflichtinformationen über natürliche Personen, die keine selbständige gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeit ausüben, in die Insolvenzregister aufzunehmen²²⁴⁾ oder diese Informationen über das System der Vernetzung dieser Register öffentlich zugänglich zu machen. Allerdings müssen in diesem Fall bekannte ausländische Gläubiger gem Art 54 EuInsVO über die in Art 24 Abs 2 lit j EuInsVO verlangten Angaben, also über das Rechtsmittelgericht, das zur Entscheidung über die Anfechtung der Eröffnungsentscheidung zuständig ist, und über die Anfechtungsfrist informiert werden.²²⁵⁾ Erhält ein ausländischer Gläubiger die Information nicht,²²⁶⁾ so berührt das Insolvenzverfahren nicht die Forderung dieses ausländischen Gläubigers (Art 24 Abs 4 UAbs 2 EuInsVO). Kommt es etwa zu einem Insolvenz- oder Sanierungsplan, so werden die Forderungen nicht gekürzt. Die Regelung bezweckt, Gläubiger, die sich durch Einsicht in die Insolvenzregister nicht informieren können, zu schützen.

Ein Schutz der Informationen über natürliche Personen, die keine selbständige gewerbliche oder freiberufliche Tätigkeit ausüben, kann auch dadurch erreicht werden, dass der Zugang zu diesen Pflichtinformationen von zusätzlichen Suchkriterien abhängig gemacht wird (Art 27 Abs 3 EuInsVO).²²⁷⁾ Stattdessen kann nach Art 27 Abs 4 EuInsVO auch ein Antrag und zusätzlich nicht nur

²²³⁾ Siehe § 256 IO.

²²⁴⁾ Dennoch müssen die Verfahren öffentlich iSd Art 1 EuInsVO sein, weil sie sonst gar nicht in den Anhang aufgenommen werden dürften.

²²⁵⁾ Durch individuelle Mitteilungen; deren Erhalt hat für den Beginn der Rekursfrist zur Anfechtung der Eröffnungsentscheidung (*Lienau in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 364) und die Anmeldefrist Bedeutung (*Bornemann in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 518).

²²⁶⁾ Obwohl nur eine formlose Information verlangt wird, kann eine Zustellung mit Zustellnachweis zweckmäßig sein, weil es auf den Erhalt und nicht das Absenden der Information ankommt.

²²⁷⁾ Der ErwGr 79 erwähnt die persönliche Kennnummer des Schuldners, seine Anschrift, sein Geburtsdatum oder den Bezirk des zuständigen Gerichts.

das Vorliegen eines berechtigten Interesses verlangt werden kann, sondern auch, dass die anfragende Person die Rechtmäßigkeit ihres Antrags mit Kopien von Dokumenten in elektronischer Form belegt. Der anfragenden Person muss es hiebei möglich sein, die Anfrage in elektronischer Form anhand eines Standardformulars über das Europäische Justizportal zu übermitteln;²²⁸⁾ sie darf weder dazu verpflichtet werden, Übersetzungen der Dokumente, die die Berechtigung ihrer Anfrage belegen, zur Verfügung zu stellen, noch dazu, die Kosten für die der Behörde möglicherweise aufgrund der Übersetzungen anfallenden Kosten zu tragen. Die anfragende Person hat innerhalb von drei Arbeitstagen eine Antwort von der zuständigen Behörde zu erhalten. Nicht geregelt ist, was rechters ist, wenn der Antragsteller keine oder keine fristgerechte Nachricht erhält. Der Gläubiger sollte ja von der Eröffnung verständigt worden sein. Er wird allerdings nicht zusätzlich die Angaben über das Rechtsmittelgericht und die Anfechtungsfrist erhalten haben, weil der Schuldner ins Insolvenzregister aufgenommen wurde und in diesem Fall keine Verpflichtung zur Information hierüber besteht. Die EuInsVO geht davon aus, dass sich der Gläubiger diese Information beschaffen kann. Bekommt er keine Antwort, so ist dies mE einer Nichtaufnahme in das Insolvenzregister gleichzuhalten, sodass eine analoge Anwendung des Art 24 Abs 4 UAbs 2 EuInsVO, der festlegt, dass die Forderung nicht berührt wird, gerechtfertigt ist; die Forderung wird nicht gekürzt.

C. Weitere Bekanntmachungen

Neben der Vernetzung der Insolvenzregister sieht die EuInsVO auch die Bekanntmachung in den nationalen Insolvenzregistern (in Österreich: Insolvenzdatei), im Grundbuch, im Handelsregister (in Österreich: Firmenbuch) und in einem sonstigen öffentlichen Register²²⁹⁾ eines anderen Mitgliedstaats vor. Geregelt ist, ob der Verwalter zur Bekanntmachung verpflichtet ist. Die IO legt die zuständigen Gerichte fest und bestimmt, wie die Gerichte bei der Bekanntmachung und Eintragung vorzugehen haben.²³⁰⁾

Befindet sich eine Niederlassung des Schuldners in einem anderen Mitgliedstaat, so ist nach Art 28 Abs 1 EuInsVO die Eröffnungsentscheidung²³¹⁾ dort bekanntzumachen.²³²⁾ Die Bekanntmachung richtet sich nach den in diesem Staat vorgesehenen Verfahren und obliegt dem Verwalter.²³³⁾ Der Verwalter kann auch in jedem anderen Mitgliedstaat die Bekanntmachung veranlassen, wenn er sie für notwendig hält (Art 28 Abs 2 EuInsVO). ME wird wohl Zweckmäßigkeit ausrei-

²²⁸⁾ Formblatt: s Anhang IV DVO 1105/2017, ABl L 2017/160, 1.

²²⁹⁾ ZB ins Schifffahrts- oder ins Patentregister (*Klauser/Pogacar in Konecny* [Hrsg], Kommentar zu den Insolvenzgesetzen [51. Lfg, 2013] Art 22 EuInsVO Rz 10).

²³⁰⁾ Zur Haftung bei Verletzung der Verpflichtung s § 220 a Abs 3 IO.

²³¹⁾ Gegebenenfalls auch die E zur Bestellung des Verwalters.

²³²⁾ *Lienau in Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 371: auch in dem Mitgliedstaat, in dem der Interessenmittelpunkt des Schuldners liegt.

²³³⁾ In den Art 28 und 29 EuInsVO wird auch der Schuldner in Eigenverwaltung erwähnt.

chen. Für die Bekanntmachung ausländischer Entscheidungen in Österreich ist nach § 220 a IO das HG Wien zuständig.²³⁴⁾

Art 29 EuInsVO sieht die Eintragung der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens²³⁵⁾ im Grundbuch, im Handelsregister und in einem sonstigen öffentlichen Register vor. Die Eintragung ist in den Mitgliedstaaten, in denen sich eine in ein öffentliches Register aufgenommene Niederlassung²³⁶⁾ befindet oder in dem unbewegliches Vermögen des Schuldners belegen ist, obligatorisch. Weitere Voraussetzung ist, dass die Eintragungen gesetzlich vorgeschrieben sind. In Österreich ist dies sowohl für das Firmenbuch als auch für das Grundbuch in §§ 77 a bzw 77 IO für inländische Insolvenzverfahren vorgesehen. Einer ausdrücklichen Regelung, dass ausländische Entscheidungen bekanntzumachen sind, bedarf es nicht. Überdies kann nach Art 29 Abs 2 EuInsVO auf Antrag des Verwalters die Eintragung in jedem anderen Mitgliedstaat erfolgen, wenn das Recht des Mitgliedstaats dies zulässt.

Das Grundbuchsgesuch ist an das Grundbuchsgericht, der Antrag auf Eintragung ins Firmenbuch an das Firmenbuchgericht zu richten (§ 220 a Abs 2 IO), das Insolvenzgericht ist nicht eingebunden.

XIII. Inkrafttreten

Die Neufassung der EuInsVO ersetzt die EuInsVO 2000; sie gilt im Wesentlichen ab dem 26. 6. 2017 (Art 92 EuInsVO) und ist nach Art 84 Abs 1 EuInsVO auf ab diesem Tag eröffnete Insolvenzverfahren anzuwenden.²³⁷⁾ Für Rechtshandlungen des Schuldners vor diesem Datum gilt weiterhin das Recht, das für diese Rechtshandlungen anwendbar war, als sie vorgenommen wurden. Die EuInsVO 2000 gilt auch weiterhin für Verfahren, die in den Geltungsbereich dieser Verordnung fallen und vor dem 26. 6. 2017 eröffnet wurden.

Das Abstellen auf die Eröffnung ist mE dann nicht gerechtfertigt, wenn es um die Bestimmungen über die Zuständigkeit und deren Prüfung geht. Diese Bestimmungen sollten nur anzuwenden sein, wenn auch der Eröffnungsantrag ab dem 26. 6. 2017 gestellt wurde.

Die Einrichtung der nationalen Insolvenzregister sind noch Zukunftsmusik, sie muss bis 26. 6. 2018 erfolgen; deren Vernetzung erst ein weiteres Jahr später, und zwar bis 26. 6. 2019 (Art 91 EuInsVO).

²³⁴⁾ Zum Inhalt s § 220 a iVm § 218 Abs 2 IO.

²³⁵⁾ Nicht klar ist, ob der Verweis auf die Informationen nach Art 28 EuInsVO über die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens bedeutet, dass nur die Entscheidung zur Eröffnung bekanntzumachen ist, nicht jedoch die Bestellung des Verwalters.

²³⁶⁾ *Lienau* in *Wimmer/Bornemann/Lienau*, EuInsVO Rz 375: auch in dem Mitgliedstaat, in dem der Interessenmittelpunkt des Schuldners liegt.

²³⁷⁾ Berichtigung ABl L 2016/349, 6.

XIV. Schlussbemerkung

Die Neufassung der EuInsVO betritt nur zum Teil Neuland, etwa mit den Regelungen zum Gruppeninsolvenzrecht; sie ist überwiegend eine – mE durchaus zu begrüßende – Weiterentwicklung der EuInsVO 2000. Obwohl manches nicht geklärt wurde und die neuen Bestimmungen Fragen offen lassen, überwiegt das Positive. Die Bestimmungen werden sich aber erst in der Praxis bewähren müssen. Auch wird die Ausdehnung des Anwendungsbereichs auf Vorinsolvenzverfahren vorerst nicht allzu große Bedeutung erlangen, weil es solche nicht in allen Mitgliedstaaten gibt. Hier setzt aber der nächste Reformschritt auf EU-Ebene an; der Vorschlag einer Restrukturierungs-RL²³⁸), der derzeit in einer Ratsarbeitsgruppe diskutiert wird und ua Bestimmungen über einen präventiven Restrukturierungsrahmen enthält.

²³⁸) Vorschlag für eine Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates über präventive Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren und zur Änderung der RL 2012/30/EU, COM (2016) 723 final.