

Schlussanträge:

1. Art. 4 Abs. 1 und 2 Buchst. j EuInsVO ist dahin gehend auszulegen, dass allein das innerstaatliche Recht darüber entscheidet, wann die „Beendigung des Insolvenzverfahrens“ eintritt.
2. Art. 27 EuInsVO ist dahin gehend auszulegen, dass das innerstaatliche Gericht, das mit einem Antrag auf Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens befasst ist, die Zahlungsunfähigkeit des Schuldners prüfen darf, wenn es sich bei dem Hauptverfahren um ein Sanierungsverfahren handelt.
3. Die Auslegung von Art. 27 EuInsVO erlaubt es, auch dann ein Sekundärinsolvenzverfahren zu eröffnen, wenn das der automatischen Anerkennung unterliegende Hauptverfahren ein Sanierungs- oder Restrukturierungsverfahren ist (wie etwa das französische Sauvegarde-Verfahren).

EuGH GA (Generalanwältin *Juliane Kokott*), Schlussanträge v. 24. 5. 2012 – Rs C-116/11 (Sąd Rejonowy Poznań Stare Miasto w Poznań (Polen), ZIP 2012, 1133)

Kurzkomentar:

Christoph G. Paulus, Dr. iur., Universitätsprofessor (HU), Berlin

1.1 Ein Sauvegarde-Verfahren wird in Frankreich über ein konzernzugehöriges polnisches Unternehmen (Schuldnerin) mit Vermögen ausschließlich in Polen eröffnet. Damit steht zwangsläufig fest, dass (noch) keine Insolvenz der Schuldnerin vorliegt; dient dieses Verfahren doch gerade zu deren Abwendung. In Polen wird daraufhin die Eröffnung eines Sekundärverfahrens beantragt, während in Frankreich anschließend der Sauvegarde-Plan bestätigt wird. Die Schuldnerin regt hiernach die Abweisung des Insolvenzantrags an, weil das Hauptverfahren beendet sei und sie ihre aus dem Plan resultierenden Verpflichtungen erfülle. Auf die Nachfrage beim französischen Gericht erhält das polnische keine eindeutige Antwort, ob denn das Sauvegarde-Verfahren auch wirklich beendet sei. Es ist sich infolgedessen darüber im Unklaren, ob es aufgrund des Insolvenzantrags ein Hauptverfahren in Polen eröffnen könne, oder ob in Anbetracht des Art. 3 Abs. 3 Satz 2 EuInsVO alternativ ein Sekundärverfahren eröffnet werden dürfe. Falls Letzteres zulässig sein sollte, könne dann unbeschadet des Art. 27 EuInsVO die im Hauptverfahren gerade nicht festgestellte Insolvenz wenigstens in Polen geprüft werden?

1.2 Die Fragen ergeben sich im Wesentlichen daraus, dass sich die in Anhang A aufgelisteten Verfahren nicht strikt an die Vorgaben des Art. 1 EuInsVO halten. Das korrespondiert mit dem Trend, Insolvenzvermeidung zum integralen Bestandteil des Insolvenzrechts zu machen. Damit bewegt sich die Thematik in einem Bereich, der zur Zeit der Abfassung des Verordnungstextes, also in den frühen 90er Jahren des vorigen Jahrhunderts, noch nicht als relevant erkannt war. In gewissem Sinne ist also Neuland zu betreten, wovor Generalanwältin *Kokott* erfreulicherweise nicht zurückschreckt.

2.1 Hinsichtlich der Frage nach der Definition von „Beendigung eines Insolvenzverfahrens“ hebt die Generalanwältin den Unterschied zwischen Art. 16 und Art. 4 EuInsVO hervor: Jene Vorschrift war für „Eurofood“ (EuGH ZIP 2006, 907 (m. Anm. *Knof/Mock*)) hinsichtlich des Eröffnungszeitpunkts maßgeblich, diese ist es für den vorliegenden Fall; jene enthält keine Kollisionsregel, diese sehr wohl. Da die EuInsVO keine Rechtsvereinheitlichung anstrebt, müsse – so die Generalanwältin – die Definition also jeweils dem nationalen Recht entnommen werden. Das ist überzeugend, ebenso wie die weiteren Hinweise, dass die Schaffung eines aussagekräftigen Registers wünschenswert sei, und dass wegen der Art. 16 f. EuInsVO in Polen unter keinen Umständen ein Hauptverfahren eröffnet werden könne.

2.2 Die dritte Vorlagefrage zielt auf die unselige Regelung in Art. 3 Abs. 3 Satz 2 EuInsVO ab, genauer: wie sich die Sanierung des Hauptverfahrens bewerkstelligen lassen soll, wenn das zu sanierende Vermögen (das sich hier gerade nur in Polen befindet) gemäß besagter Vorschrift liquidiert werden soll. Die Antwort der Generalanwältin ist, nachdem sie der Auflistung in Anhang A den Vorrang vor der Definition in Art. 1 EuInsVO einräumt (vgl. dazu *Paulus*, NZI 2012, 302), und nachdem sie der gleichwohl beizubehaltenden Zulässigkeit von Sekundärverfahren auch bei Reorganisationshauptverfahren das Wort redet, ein durchgängig vernünftiges Plädoyer für die jetzt schon, unter Betonung der Pflicht zur Wahrung der Ziele des Hauptverfahrens, einzuschränkende Auslegung und für die künftige Abschaffung dieser Norm (s. auch *Paulus*, EuInsVO, 3. Aufl., 2010, Art. 3 Rz. 50 ff.).

2.3 Wenn demnach ein die Insolvenz des Schuldners gerade nicht voraussetzendes Verfahren ein Hauptverfahren sein kann, stellt sich für ein „Sekundärgericht“ die Frage, wie es mit der Regelung in Art. 27 Satz 1 EuInsVO umgehen soll, ob es mithin die Insolvenz als gegeben unterstellen muss oder ob es sie erstmalig prüfen kann. Das will die zweite Vorlagefrage beantwortet haben. Die Generalanwältin interpretiert das in Art. 27 EuInsVO verwendete Wort „kann“ differenzierend dahin gehend, dass eine Prüfung im Sekundärverfahren dann – aber auch nur dann – stattfinden müsse, wenn im Hauptverfahren das Vorliegen der Insolvenz beim Schuldner keine Eröffnungsvoraussetzung ist; besteht dagegen eine derartige Voraussetzung, dürfe das „Sekundärgericht“ eine solche Prüfung nicht vornehmen.

Die Interpretation der Generalanwältin leuchtet durchaus ein und verdient angesichts der Regelungsregimes der Verordnung Zustimmung. Freilich werden mit dieser Lösung neue Probleme geschaffen, die nicht einfach zu lösen sein werden.

Relativ einfach ist noch die Frage danach, welcher Insolvenzeröffnungsgrund einschlägig sein sollte? Unbeschadet des Verweises auf die französische Sicht in Rz. 78 kann es wegen des territorialen Charakters des Sekundärverfahrens nur auf die dortigen Insolvenztatbestände ankommen. Wesentlich schwieriger ist demgegenüber zu beantworten, welche Aktiva und welche Passiva dieser territorialen Feststellung zugrunde zu legen sind. Das ist eine Problematik, die bislang nur hinsichtlich eines Partikularverfahrens eine Rolle gespielt hat; wie dort wird man vernünftigerweise eine Beschränkung auf die territorialen Vermögensgegenstände und auf die Gläubiger gerade und nur der betreffenden Niederlassung vornehmen müssen (*Paulus*, a. a. O., Art. 3 Rz. 64 ff.). Denn global gesehen liegt eine Insolvenz gerade nicht vor.