

OLG Innsbruck EWiR Art. 3 EuInsVO 2/08, 653 (*Paulus*)

Leitsätze des Verfassers:

1. Jedenfalls die Einleitung eines Eröffnungsverfahrens mit der Ernennung eines starken vorläufigen Verwalters ist mit der Eröffnung eines Hauptverfahrens i. S. d. Art. 3 Abs. 1 EuInsVO gleichzusetzen.

2. Die fehlende Erläuterung des „Eröffnungsbeschlusses“, dass und warum es sich um ein Hauptverfahren handelt bzw. dass überhaupt die grenzüberschreitende Dimension des Falls erkannt wurde, stellt keinen Verstoß gegen den österreichischen Ordre Public dar.

OLG Innsbruck, Beschl. v. 8. 7. 2008 – 1 R 176/08d (LG Innsbruck), ZIP 2008, 1647

**Kurzkomentar:**

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

1. Die Spiele gehen weiter . . . Vorliegend hat das Insolvenzgericht Freiburg i.B. das Wettrennen gewonnen, indem es dem LG Innsbruck – offenbar um Minuten (die genaue Uhrzeit wird in dem Beschluss ausdrücklich mitgeteilt) – zuvorgekommen ist; freilich nicht mit dem Eröffnungsbeschluss gem. § 27 InsO, sondern mit der Anordnung von Sicherungsmaßnahmen – vorliegend u. a. in Gestalt der Bestellung eines starken vorläufigen Insolvenzverwalters. Die Geschäftsführer der im Düsseldorfer Handelsregister eingetragenen, ein Werk ebendort und in der Nähe Freiburgs betreibenden Schuldnerin kamen mit ihrem Eigenantrag am Ort der (bereits im österreichischen Konkursverfahren befindlichen) Muttergesellschaft – in Innsbruck – zu spät, waren aber dennoch in erster Instanz erfolgreich. Die nämlich sah die Vermutung des Art. 3 Abs. 1 Satz 2 EuInsVO als widerlegt an, vornehmlich unter Bezug auf die head office functions der Muttergesellschaft. Ferner versagte das Erstgericht dem Freiburger Beschluss die Anerkennung gem. Art. 26 EuInsVO, weil er (1) das Recht der Schuldnerin auf rechtliches Gehör verletze und weil er (2) sich nicht zur grenzüberschreitenden Implikation des Falls äußere.

2. Das OLG Innsbruck hebt diese (vom Sachverhalt her ein wenig komplexere als hier geschilderte) Vorentscheidung auf – im Wesentlichen mit der aus den o. a. Leitsätzen ersichtlichen Begründung. Dabei folgt das OLG eng den Vorgaben der „Eurofood“-Entscheidung des EuGH (ZIP 2006, 907 (m. Anm. *Knof/Mock*)) und sieht sich demgemäß durch die Erwähnung des vorläufigen Insolvenzverwalters in Anhang C der Verordnung ermächtigt, vorliegend von einem eröffneten Hauptverfahren ausgehen zu dürfen/müssen – gerade weil die Bestellung eines starken vorläufigen Verwalters zu einem Vermögensbeschlagnahme gegen den Schuldner führt.

Den vom Erstgericht gesehenen Verstoß gegen den österreichischen Ordre Public sieht das OLG als nicht gegeben an – zum einen, weil es auch im österreichischen Recht Eilentscheidungen gebe, gegen die sich der Betroffene erst nachträglich Gehör verschaffen kann, zum anderen könne mit dem öOGH eine „mangelhafte Begrün-

dung“ zur grenzüberschreitenden Dimension nicht als ein Verstoß angesehen werden, weil ansonsten ein Wertungswiderspruch zur – anzuerkennenden – fälschlichen Annahme der Zuständigkeit entstünde.

3. Insbesondere letztere Ausführungen sind *lege artis* (s. nur *Paulus*, EuInsVO, 2. Aufl., Art. 26 Rz. 6 f.); wieder einmal ist es ein Obergericht, das die Dinge geraderückt. Vorausgesetzt allerdings, dass man – mit dem OLG – der Ansicht ist, dass ein Eröffnungsverfahren überhaupt ein i. S. d. Art. 3 Abs. 1 EuInsVO anerkennungsfähiges Hauptverfahren sein kann. Das ist hierzulande fast einhellige Meinung – was freilich nicht besagt, dass dieses Ergebnis richtig wäre. Bei aller Wünschbarkeit und Zweckdienlichkeit ist es das aber natürlich nicht. Zur Vergegenwärtigung: (1) Im Eröffnungsverfahren wird die Insolvenz des Schuldners erst geprüft; sie muss nicht vorliegen, der Antrag kann noch zurückgenommen werden, § 13 Abs. 2 InsO. (2) Bei Einleitung des Eröffnungsverfahrens dürfte nur selten die grenzüberschreitende Dimension bekannt sein; damit läuft die wichtige, weil vertrauensbildende Vorschrift des Art. 102 § 2 EGIInsO praktisch immer leer. (3) Wäre das Eröffnungsverfahren bereits ein Hauptverfahren, müsste ab diesem Zeitpunkt auch schon ein Sekundärverfahren eröffnet werden können. Dafür bedarf es aber gem. Art. 27 Satz 1 EuInsVO keiner Überprüfung eines Insolvenzgrunds; damit perpetuierte sich die bis dahin bestenfalls unterstellte Insolvenz. (4) Art. 25 Abs. 1 Unterabs. 3 EuInsVO wäre überflüssig, wenn das Eröffnungsverfahren bereits ein Hauptverfahren wäre; dann nämlich würden die (vorläufigen) Maßnahmen ohnedies nach Art. 16 und 17 EuInsVO anzuerkennen sein.

4. Es ist also fernab jeder dogmatischen Begründbarkeit, dass ein Eröffnungsverfahren bereits ein Hauptverfahren sein könnte; dass sich diese Meinung gleichwohl durchgesetzt zu haben scheint, beruht allein auf Wunschdenken und der Aversion, von der (gewisslich förderlichen) Tradition der Dreimonats-Eröffnungsspanne abzurücken. Angesichts dessen kann man die Gleichsetzung des Eröffnungsverfahrens mit einem eröffneten Verfahren bestenfalls dann gutheißen, wenn ein starker vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt wurde (s. auch *Paulus*, a. a. O., Art. 3 Rz. 12). Wie nämlich das OLG Innsbruck zu Recht hervorhebt, ist (nur) dann wenigstens ein dem Art. 1 EuInsVO gerecht werdender Vermögensbeschlagnahme gegen den Schuldner gegeben.