

<b>Vorwort</b> .....	VII
<b>Inhalt</b> .....	XI
<b>1. Kapitel Einführung</b> .....	1
I. Anlass der Untersuchung .....	1
II. Relevanz des Themas .....	2
III. Ziel, Thesen und Gang der Untersuchung .....	4
<b>2. Kapitel Vorfrage: Zuständigkeit des Gerichts nach Art. 6 Abs. 1 EuInsVO</b> .....	7
I. Entstehung und Normzweck .....	7
II. Regelungsgehalt des Art. 6 Abs. 1 EuInsVO .....	9
III. Geltung des Art. 6 Abs. 1 EuInsVO im Verhältnis zu Drittstaaten .....	21
<b>3. Kapitel Das anwendbare Recht nach Art. 7 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO und die Qualifikation des Insolvenzanfechtungsrechts nach § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO</b> .....	25
I. Regelungsgehalt des Art. 7 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO .....	26
II. Qualifikation des § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO .....	46
<b>4. Kapitel Bestimmung der lex causae im Rahmen der Sonderanknüpfung des Art. 16 EuInsVO</b> .....	71
I. Regelungsgehalt des Art. 16 EuInsVO .....	71
II. Bestimmung der lex causae bei Gesellschafterdarlehen .....	98
<b>5. Kapitel Anerkennung und Vollstreckbarkeit der Entscheidung</b> .....	143
I. Regelungsgehalt des Art. 32 EuInsVO .....	143
II. Öffentliche Ordnung des Art. 33 EuInsVO .....	150
III. Rechtsfolgen .....	153
IV. Zusammenspiel der Art. 6, 32 EuInsVO .....	158
<b>6. Kapitel Fazit und Ausblick</b> .....	165
I. Wesentliche Ergebnisse .....	165
II. Herausforderungen .....	167
III. Ausblick und Lösungsansätze .....	168
<b>Abkürzungen</b> .....	171
<b>Literatur</b> .....	175
<b>Sachregister</b> .....	195

<b>Vorwort</b> .....	VII
<b>Inhaltsübersicht</b> .....	IX
<b>1. Kapitel Einführung</b> .....	1
I. Anlass der Untersuchung .....	1
II. Relevanz des Themas .....	2
III. Ziel, Thesen und Gang der Untersuchung .....	4
<b>2. Kapitel Vorfrage: Zuständigkeit des Gerichts nach Art. 6 Abs. 1 EuInsVO</b> .....	7
I. Entstehung und Normzweck .....	7
II. Regelungsgehalt des Art. 6 Abs. 1 EuInsVO .....	9
1. Internationale Zuständigkeit .....	9
2. In dessen Hoheitsgebiet das Insolvenzverfahren nach Art. 3 EuInsVO eröffnet worden ist .....	10
3. Klagen, die unmittelbar aus dem Insolvenzverfahren hervorgehen und in engem Zusammenhang damit stehen .....	11
4. Insolvenzanfechtungsklagen .....	13
5. Ausschließlichkeit des Art. 6 Abs. 1 EuInsVO/Zulässigkeit einer Gerichtsstandsvereinbarung .....	15
a) EuGH: Ausschließlicher Gerichtsstand .....	16
b) Meinungsstand in der Literatur .....	17
aa) Ausschließlicher Gerichtsstand .....	17
bb) Kein ausschließlicher Gerichtsstand .....	18
c) Stellungnahme .....	20
III. Geltung des Art. 6 Abs. 1 EuInsVO im Verhältnis zu Drittstaaten .....	21
1. Rechtsprechung des EuGH: Anwendbarkeit gegenüber Drittstaaten .....	21
2. Auswirkungen der Rechtsprechung des EuGH .....	23
<b>3. Kapitel Das anwendbare Recht nach Art. 7 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO und die Qualifikation des Insolvenzanfechtungsrechts nach § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO</b> .....	25
I. Regelungsgehalt des Art. 7 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO .....	26
1. Kollisionsrechtliche Grundsatznorm des Art. 7 Abs. 1 EuInsVO .....	26
a) Regelungsgehalt .....	26
b) Insolvenzverfahren und seine Wirkungen .....	28
c) Das Insolvenzrecht des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet das Verfahren eröffnet wird .....	29
aa) Begriff des Insolvenzrechts .....	30
bb) Regelungsgefüge der Art. 7 ff. EuInsVO .....	31
cc) Keine Anhaltspunkte aus der Historie der Regelung .....	33

## Inhalt

---

dd) Sinn und Zweck der Kollisions- und Sachnorm . . . . .	33
(1) Anriss des Diskussionsstandes in der Literatur . . . . .	33
(2) Funktional-teleologische Auslegung mit Blick auf die zu beurteilende Rechtsgrundlage . . . . .	35
d) Staat der Verfahrenseröffnung . . . . .	36
e) Soweit diese Verordnung nichts anderes bestimmt . . . . .	37
2. Art. 7 Abs. 2 Satz 1 EuInsVO . . . . .	37
3. Art. 7 Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO . . . . .	37
a) Nichtige, anfechtbare oder relativ unwirksame Rechtshandlungen . . . . .	38
b) Benachteiligung der Gesamtheit der Gläubiger . . . . .	39
c) Rechtsfolge . . . . .	39
4. Geltung des Art. 7 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO im Verhältnis zu Drittstaaten . . . . .	40
a) Rechtsprechung des EuGH zu Sachverhalten mit bloßem Drittstaatenbezug . . . . .	40
b) Argumente für das Erfordernis eines qualifizierten Binnenmarktbezugs . . . . .	41
c) Geltung des Art. 7 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO im Verhältnis zu Drittstaaten . . . . .	42
aa) Entscheidungserheblichkeit . . . . .	42
bb) Auslegung des Art. 7 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO . . . . .	43
(1) Nachrangige Relevanz des Wortlauts . . . . .	43
(2) Systematische Erwägungen . . . . .	43
(3) Erläuternder Bericht zu Art. 9 und 17 EuInsVO . . . . .	44
(4) Förderung der Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit . . . . .	44
cc) Zwischenergebnis . . . . .	46
<b>II. Qualifikation des § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO . . . . .</b>	<b>46</b>
1. Problemaufriss: Potenzielle gesellschaftsrechtliche Qualifikation des § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO . . . . .	46
a) Ursprünglicher Sachverhalt und Auswirkungen der Qualifikation . . . . .	47
aa) Gesellschaftsrechtliche Qualifikation bei Sachverhalt mit Drittstaatenbezug . . . . .	47
bb) Gesellschaftsrechtliche Qualifikation bei Sachverhalt mit qualifiziertem Binnenmarktbezug . . . . .	48
cc) Vergleich zur insolvenzrechtlichen Qualifikation . . . . .	49
b) Modifizierter Sachverhalt und Auswirkungen der Qualifikation . . . . .	49
2. Ansätze aus der Rechtsprechung . . . . .	51
a) EuGH: Abweichung vom allgemeinen Handels-/Zivilrecht . . . . .	51
b) BGH: Rangregelungen im Eigenkapitalersatzrecht . . . . .	52
3. Qualifikation des § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO . . . . .	54
a) Rechtsprechung des EuGH: Entspringt die Regelung dem allgemeinen Handels-/Zivilrecht? . . . . .	55
aa) Abweichende Sonderregelung für Insolvenzverfahren . . . . .	55
bb) Vergleichbarkeit unter teleologischen Aspekten . . . . .	56
cc) Unmittelbarer Zusammenhang zur Insolvenz . . . . .	58
dd) Kritik an der Entscheidung des EuGH/potenzielle Unvorhersehbarkeit des anwendbaren Rechts . . . . .	58
b) Rechtsprechung des BGH: Vergleich zum eigenkapitalersetzenden Darlehen . . . . .	59
aa) Neuverortung durch das MoMiG als Stütze . . . . .	60
bb) Ausschluss des Gesellschafterdarlehens in § 30 Abs. 1 Satz 3 GmbHG . . . . .	61
cc) Insolvenzrechtliche Natur des Insolvenzanfechtungsrechts . . . . .	62
dd) Differenzierung zwischen etwaiger Vorfrage und Insolvenzanfechtung . . . . .	63
ee) Kritik an der Entscheidung des BGH/möglicher Verstoß gegen die Niederlassungsfreiheit . . . . .	64

---

c) Weitere Erwägungen . . . . .	65
aa) Wortlaut des Art. 7 Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO . . . . .	65
bb) Entgegenwirken einer Benachteiligung der Gläubigergesamtheit . . . . .	66
cc) Förderung der Ziele des Insolvenzverfahrens . . . . .	68
d) Ergebnis . . . . .	69
<b>4. Kapitel Bestimmung der lex causae im Rahmen der Sonderanknüpfung des Art. 16 EuInsVO . . . . .</b>	<b>71</b>
<i>I. Regelungsgehalt des Art. 16 EuInsVO . . . . .</i>	<i>71</i>
1. Normzweck . . . . .	72
2. Angreifbarkeit der Handlung nach Art. 7 Abs. 2 Satz 2 lit. m EuInsVO . . . . .	74
3. Durch eine die Gesamtheit der Gläubiger benachteiligende Handlung begünstigte Person . . . . .	75
a) Begünstigte Person/Zuwendungsempfänger . . . . .	75
b) Eine die Gesamtheit der Gläubiger benachteiligende Handlung	76
aa) Handlung . . . . .	76
bb) Benachteiligung der Gläubigergesamtheit . . . . .	77
cc) Maßgeblicher Zeitpunkt . . . . .	77
4. Maßgeblichkeit des Rechts eines anderen Mitgliedstaats . . . . .	79
a) Das maßgebliche Recht . . . . .	80
aa) Das maßgebliche Kollisionsrecht	80
(1) Internationales Privatrecht der lex fori concursus . . . . .	80
(2) Internationales Privatrecht der lex fori processus . . . . .	81
(a) Kein Anhaltspunkt im Erläuternden Bericht . . . . .	82
(b) Art. 7, 16 EuInsVO keine eigenen Kollisionsnormen . . . . .	82
(c) Indirekter Verweis auf autonomes Recht des Mitgliedstaats . . . . .	83
(d) Ausrichtung der EuInsVO auf Insolvenzfragen . . . . .	83
(e) Anwendung des »eigenen« Internationalen Privatrechts . . . . .	84
(3) Relevanz der Bestimmung des maßgeblichen Kollisionsrechts . . . . .	84
(4) Stellungnahme . . . . .	85
bb) Anknüpfungspunkt . . . . .	86
b) Eines anderen Mitgliedstaats . . . . .	86
c) Rechtswahl . . . . .	90
5. In keiner Weise nach dem Recht angreifbar . . . . .	92
6. Darlegungs- und Beweislast . . . . .	93
7. Rechtsfolge: Sperrwirkung der lex fori concursus . . . . .	96
<i>II. Bestimmung der lex causae bei Gesellschafterdarlehen . . . . .</i>	<i>98</i>
1. Übersicht der Rechtsprechung . . . . .	100
a) OLG Naumburg: Insolvenz- oder Gesellschaftsstatut . . . . .	100
b) OLG Dresden: Vertragsstatut . . . . .	101
c) EuGH: Vertragsstatut . . . . .	103
2. Meinungsstände in der Literatur . . . . .	104
a) Vertragsstatut . . . . .	105
aa) Vertrauensschutz des Art. 16 EuInsVO . . . . .	105
bb) Keine Berücksichtigung deutscher Besonderheiten . . . . .	106
(1) Trennungs- und Abstraktionsprinzip . . . . .	106
(2) Eigenkapitalersatzcharakter der Darlehensgewährung . . . . .	108
cc) Wertung der Rom I-VO . . . . .	108
dd) Problematik der Umgehung durch eine Rechtswahl . . . . .	109
b) Gesellschaftsstatut . . . . .	110

aa) Kein gerechtfertigter Vertrauensschutz des Art. 16 EuInsVO . . . . .	111
bb) Lösung der Rechtswahlproblematik . . . . .	112
cc) Ausgangspunkt im Vertragsstatut mit Ausnahme für das Gesellschafterdarlehen . . . . .	113
(1) Gesellschafterdarlehensrecht als Gläubigerschutzvorschriften . . . . .	113
(2) Wertung der jeweiligen Rechtsordnung . . . . .	115
(3) Eigenkapitalähnliche Funktion des Gesellschafterdarlehens . . . . .	115
c) Insolvenzstatut . . . . .	116
aa) Kein gerechtfertigter Vertrauensschutz des Art. 16 EuInsVO . . . . .	117
bb) Funktional-insolvenzrechtliche Betrachtung der effektiven Kapitalrückgewähr . . . . .	117
cc) Insolvenzrechtlicher Charakter des Gesellschafterdarlehensrechts . . . . .	118
dd) Keine Spaltung von Nachrang und Anfechtung . . . . .	119
3. Stellungnahme . . . . .	119
a) Keine Anknüpfung an das Insolvenzstatut . . . . .	120
aa) Insolvenzspezifische Natur . . . . .	120
bb) Gleichlauf der <i>lex causae</i> mit der <i>lex fori concursus</i> . . . . .	121
cc) Schlechterstellung der Gläubiger ohne Sonderrecht für Gesellschafterdarlehen . . . . .	124
dd) Spaltung von Nachrang und Anfechtung . . . . .	125
b) Keine Anknüpfung an das Gesellschaftsstatut . . . . .	126
c) Anknüpfung an das Vertragsstatut . . . . .	127
aa) Wortlaut des Art. 16 EuInsVO . . . . .	128
bb) Keine nationalen Wertungen bei unionsautonomer Auslegung . . . . .	128
cc) Der Darlehensvertrag liegt dem Gesellschafterdarlehen zu Grunde . . . . .	130
(1) Grundsatz ohne Ausnahme für Gesellschafterdarlehen . . . . .	130
(2) Dogmatische Herleitung des Vertragsstatuts . . . . .	132
dd) Vertrauensschutz des Art. 16 EuInsVO . . . . .	133
(1) Nicht hinreichende Berechtigung einer Sonderbehandlung des Gesellschafters als Darlehensgeber . . . . .	133
(2) Umfassender Vertrauensschutz mit hinreichend hohen Hürden . . . . .	134
ee) Rechtswahlproblematik . . . . .	137
4. Ergebnis . . . . .	140
<b>5. Kapitel Anerkennung und Vollstreckbarkeit der Entscheidung . . . . .</b>	<b>143</b>
<i>I. Regelungsgehalt des Art. 32 EuInsVO . . . . .</i>	143
1. Nach Art. 19 EuInsVO anerkannte Eröffnungsentscheidung . . . . .	144
2. Regelungsgegenstände . . . . .	146
3. Kompetenzkonflikte und ihre Auswirkungen . . . . .	148
<i>II. Öffentliche Ordnung des Art. 33 EuInsVO . . . . .</i>	150
1. Regelungsgehalt des <i>ordre public</i> -Vorbehalts . . . . .	150
2. Offensichtlichkeitsschwelle . . . . .	152
3. Rechtsprechung des EuGH . . . . .	152
<i>III. Rechtsfolgen . . . . .</i>	153
1. Anerkennung . . . . .	153
2. Vollstreckbarkeit . . . . .	154
a) Rechtsgrund- oder Rechtsfolgenverweisung . . . . .	155
b) Praktische Umsetzung . . . . .	156
c) Vollstreckbarkeit der Eröffnungsentscheidung . . . . .	157
3. Rechtsbehelfe . . . . .	157

<i>IV. Zusammenspiel der Art. 6, 32 EuInsVO</i> . . . . .	158
1. Anriß der Problematik durch den EuGH . . . . .	159
2. Allgemeine Meinung zum Erfordernis eines qualifizierten Binnenmarktbezugs bei Art. 32 EuInsVO . . . . .	160
3. Stellungnahme . . . . .	160
a) Konsequente Umsetzung der Rechtsprechung des EuGH . . . . .	161
b) Parallelität der Art. 6, 7 und 32 EuInsVO und die Rolle des § 135 Abs. 1 Nr. 2 InsO . . . . .	161
c) Antizipierte Kritik und das Prinzip der ausgehenden Universalität . . . . .	162
4. Ergebnis . . . . .	163
<b>6. Kapitel Fazit und Ausblick</b> . . . . .	165
<i>I. Wesentliche Ergebnisse</i> . . . . .	165
<i>II. Herausforderungen</i> . . . . .	167
<i>III. Ausblick und Lösungsansätze</i> . . . . .	168
<b>Abkürzungen</b> . . . . .	171
<b>Literatur</b> . . . . .	175
<b>Sachregister</b> . . . . .	195