

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XXIII
Literaturverzeichnis	XXXI
Gesetzgebungsmaterialien sowie Publikationen von Behörden und Organisationen.....	XLV
Einleitung	1
§ 1 Untersuchungsgegenstand Internationales Insolvenzrecht	1
I. <i>Allgemeines</i>	1
II. <i>Überblick über den Aufbau der Arbeit</i>	2
III. <i>Revision des 11. Kapitels des IPRG</i>	2
1. Teil: Rechtsquellen des Internationalen Insolvenzrechts der Schweiz	5
§ 2 Das autonome Internationale Insolvenzrecht der Schweiz.....	5
I. <i>Allgemeines</i>	5
II. <i>Hauptverfahren in der Schweiz.....</i>	6
1. Regelung der internationalen und örtlichen Zuständigkeit nach SchKG.....	6
2. Universalität des schweizerischen Hauptkonkurses	8
III. <i>Hauptverfahren im Ausland</i>	9
1. Ausländische <i>lex fori concursus</i> und schweizerisches IPRG.....	9
2. Das Prinzip der «gelockerten Territorialität» im IPRG-Konkurs	9
IV. <i>Ausblick de lege ferenda</i>	10
1. Direkte Zuständigkeit und anwendbares Recht	10
a) Erläuternder Bericht und BOTSCHAFT E-IPRG	10
b) Ergebnisse der Vernehmlassung	11
c) Stellungnahme und Fazit.....	12
2. Neue Kooperations- und Koordinationsnorm	13
a) Erläuternder Bericht und BOTSCHAFT E-IPRG	13
b) Ergebnisse der Vernehmlassung	14

c) Stellungnahme und Fazit.....	14
§ 3 Der Vorbehalt völkerrechtlicher Verträge	16
I. <i>Bilaterale Abkommen mit Nachbarstaaten.....</i>	16
1. Überblick über die Abkommen	16
2. Rechtsprechung zu den Konkursübereinkommen	19
a) BGE 104 III 68.....	19
b) BGE 109 III 83.....	20
c) BGE 135 III 666.....	21
d) Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen, CAN 2013 Nr. 66, bzw. Urteil 5A_665/2012 des Bundesgerichts	22
e) Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11. Oktober 2013, PS130158	25
f) Zusammenfassung der Rechtsprechung	28
3. Fortgeltung der Konkursübereinkommen	30
a) Gültigkeit und Anwendbarkeit der Übereinkommen	31
aa) «Nachträglich derogatorische Kraft des Bundesrechts».....	31
bb) Vorrang des bewusst abweichenden Bundesrechts	33
b) Umfang der Übereinkommen.....	36
4. Fazit	37
5. Ausblick <i>de lege ferenda</i>	38
a) Erläuternder Bericht und BOTSCHAFT E-IPRG	38
b) Ergebnisse der Vernehmlassung	38
c) Stellungnahme und Fazit.....	39
II. <i>Anwendungsbereich des Lugano-Übereinkommens.....</i>	39
1. Das Lugano-Übereinkommen im europäischen Kontext.....	39
2. Der Ausschluss von «Konkursen, Vergleichen und anderen Verfahren»	40
2. Teil: Verfahren und Voraussetzungen der Anerkennung.....	45
§ 4 Das Verfahren der Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren	45
I. <i>Der IPRG-Konkurs als Verfahren der Rechtshilfe</i>	45
1. Der Rechtshilfecharakter des IPRG-Konkurses.....	45
2. Der Ablauf des IPRG-Konkurses im Überblick	48
II. <i>Der zwingende Charakter des IPRG-Konkurses</i>	50
1. Allgemeines	50
2. Keine vorfrageweise Anerkennung eines ausländischen Verfahrens	51
3. Der IPRG-Konkurs als grundsätzlich abschliessendes und zwingendes System	52

4. Die finale Betrachtungsweise des Bundesgerichts	53
5. Zwischenfazit	55
III. Ausblick <i>de lege ferenda</i>	56
1. Erweiterung des IPRG-Konkurses auf Niederlassungsgläubiger	56
2. Verzicht auf Durchführung eines Hilfsverfahrens	57
a) Allgemeines	57
b) Erläuternder Bericht	57
c) Ergebnisse der Vernehmlassung	59
aa) Vorbemerkung	59
bb) Durchführung eines Hilfsverfahrens nur auf Antrag?	59
cc) Antragsberechtigung ausweiten	61
dd) Prüfung der angemessenen Berücksichtigung schweizerischer Gläubiger im ausländischen Verfahren	62
d) Vorschlag gemäss E-IPRG	63
e) Stellungnahme und Fazit	63
§ 5 Die Voraussetzungen der Anerkennung nach Art. 166 ff. IPRG	67
I. Einleitung	67
II. Konkursdekret als Anerkennungsgegenstand	67
III. Prüfung der indirekten Zuständigkeit	68
1. Ausgangslage	68
2. Allgemeiner Sitzbegriff im IPRG	70
a) Ausgangspunkt: (Wohn-)Sitzbegriff im IPRG	70
b) Allgemeiner Sitzbegriff auch im internationalen Konkursrecht	72
c) Folgen für das Anerkennungsverfahren	75
aa) Allgemeines	75
bb) Korrektur des Ergebnisses durch Art. 17 IPRG	75
3. Funktionsgerechter Sitzbegriff im Internationalen Konkursrecht	76
a) Teleologische Auslegung von Art. 166 Abs. 1 IPRG	76
b) Funktionsgerechter Sitzbegriff	77
aa) Lehre	77
bb) Rechtsprechung	81
4. Zusammenfassung und Stellungnahme	86
a) Zusammenfassung	86
b) Stellungnahme	87
IV. Weitere Voraussetzungen	90
1. Vollstreckbarkeit im Eröffnungsstaat	90
2. Fehlen von Verweigerungsgründen	90
3. Gegenrecht	91
V. Ausblick <i>de lege ferenda</i>	94
1. Erweiterung der indirekten Zuständigkeit	94

a)	Erläuternder Bericht und BOTSCHAFT E-IPRG	94
b)	Ergebnisse der Vernehmlassung	95
c)	Stellungnahme und Fazit.....	98
aa)	Auslegung des Begriffs «Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen»	98
bb)	Kompetenzkonflikte	99
cc)	Anpassung von Art. 154 IPRG?.....	100
2.	Abschaffung des Gegenrechtserfordernisses	101
a)	Erläuternder Bericht und BOTSCHAFT E-IPRG	101
b)	Ergebnisse der Vernehmlassung	102
c)	Stellungnahme und Fazit.....	104
§ 6	Der Niederlassungskonkurs	106
<i>I.</i>	<i>Systematik des Niederlassungskonkurses</i>	106
1.	Allgemeines	106
2.	Begriff der Zweig- bzw. Geschäftsniederlassung	107
3.	Vom Niederlassungskonkurs erfasstes Vermögen und zugelassene Forderungen.....	109
<i>II.</i>	<i>Koordination zwischen Niederlassungskonkurs und IPRG-Konkursverfahren</i>	111
<i>III.</i>	<i>Ausblick de lege ferenda</i>	112
1.	Erläuternder Bericht	112
a)	Zeitliche Koordination zwischen Hilfsverfahren und Niederlassungskonkurs	112
b)	Stellung der nichtprivilegierten Niederlassungsgläubiger.....	113
2.	Ergebnisse der Vernehmlassung.....	114
a)	Kritik am Vorschlag gemäss Vorentwurf.....	114
b)	Zeitliche Koordination zwischen Hilfsverfahren und Niederlassungskonkurs	114
c)	Verhinderung des Niederlassungskonkurses	115
d)	Vorrang des Niederlassungsverfahrens durch Modifikation der Aktiv- und Passivmasse	115
e)	«Umwandlung» des Niederlassungsverfahrens.....	116
aa)	Ausgangspunkt: «Umwandlung» des Niederlassungsverfahrens in ein IPRG-Hilfsverfahren	116
bb)	Konsequenz: Eröffnung eines IPRG-Hilfskonkurses auf Ort der Niederlassung beschränkt.....	118
f)	Privilegierte Forderungen nur noch im Niederlassungsverfahren	119
g)	Verwendung des Begriffs der «Geschäftsniederlassung» in Art. 166 Abs. 2 VE-IPRG	119
3.	Vorschlag gemäss E-IPRG	120

a)	Allgemeines	120
b)	Koordination zwischen Niederlassungsverfahren und IPRG-Konkursverfahren.....	120
c)	Festhalten am Begriff der «Zweigniederlassung» in Art. 166 Abs. 2 E-IPRG	122
4.	Stellungnahme und Fazit	122
a)	Allgemeines	122
b)	«Umwandlung» des Niederlassungsverfahrens?	122
c)	«Modifiziertes IPRG-Konkursverfahren»	123
d)	Beurteilung der Lösung gemäss E-IPRG	125
e)	Fazit.....	126
3.	Teil: Folgen der Anerkennung beziehungsweise Folgen der Nichtanerkennung	127
§ 7	Allgemeine Wirkungen eines ausländischen Insolvenzverfahrens....	127
<i>I.</i>	<i>Allgemeines</i>	127
<i>II.</i>	<i>Wirkungen bei Anerkennung des ausländischen Verfahrens.....</i>	129
1.	Allgemeines	129
2.	Das im Anerkennungsverfahren anwendbare Recht.....	130
a)	«Konkurstypische Wirkungen».....	130
b)	«Materiellrechtliche Wirkungen»	132
3.	Fazit	132
<i>III.</i>	<i>Wirkungen bei Nichtanerkennung des ausländischen Verfahrens</i>	133
§ 8	Handlungsspielraum der ausländischen Insolvenzverwaltung	135
<i>I.</i>	<i>Allgemeines</i>	135
1.	Begriff und Stellung der ausländischen Insolvenzverwaltung.....	135
2.	Beurteilung der Rechts- und Handlungsfähigkeit der ausländischen Insolvenzverwaltung.....	137
3.	Befugnisse der ausländischen Insolvenzverwaltung in der Schweiz im Allgemeinen	137
a)	Keine Prozessführungsbefugnis ohne Anerkennung nach Art. 166 ff. IPRG.....	137
b)	Unzulässige Handlungen des ausländischen Verwalters	138
aa)	Betreibungshandlungen	138
bb)	Anmeldung und Durchsetzung von Forderungen.....	139
cc)	Drittschuldner zur Zahlung anhalten	139
dd)	Zivilklagen	140
ee)	Geltendmachung von Staatshaftungsansprüchen	140

II. Befugnisse der ausländischen Insolvenzverwaltung innerhalb des IPRG-Konkursverfahrens	141
1. Allgemeines	141
2. Handlungsmöglichkeiten im Verfahren auf Anerkennung i.e.S.	141
3. Handlungsmöglichkeiten innerhalb des schweizerischen Vollstreckungsverfahrens	142
a) Subsidiäre Befugnis zur Geltendmachung von Anfechtungsansprüchen	142
b) Befugnis zur Abtretung bestrittener Ansprüche	142
III. Handlungsspielraum bei Nichtanerkennung des ausländischen Verfahrens	144
1. Prozessführungsbefugnis betreffend nicht in der Schweiz belegene Vermögenswerte	144
2. Privatrechtliches Handeln des Insolvenzverwalters?.....	146
3. Zusammenarbeit mit Gläubigern	147
4. Zugriff mittels LugÜ-Titel?.....	148
5. Möglicher Zugriff aufgrund fehlender Information des Drittenschuldners über ausländische Insolvenz?	149
IV. Fazit	149
V. Ausblick de lege ferenda	151
1. Befugnisse der Insolvenzverwaltung bei Verzicht auf Durchführung eines Hilfsverfahrens	151
a) Vorbemerkung	151
b) Erläuternder Bericht	151
c) Ergebnisse der Vernehmlassung	153
d) Lösung gemäss E-IPRG	156
2. Stellungnahme und Fazit	157
a) «Befugnisse» der ausländischen Insolvenzverwaltung gemäss VE-IPRG	157
b) Vergleich mit der Abtretungsmöglichkeit <i>de lege lata</i>	161
c) Gleichbehandlungszusicherung.....	162
d) Anknüpfung an die <i>lex fori concursus</i> ?.....	163
e) Fazit.....	164
§ 9 Handlungsspielraum des Gemeinschuldners	166
I. Allgemeines	166
1. Begriff des Gemeinschuldners.....	166
2. Beurteilung der Rechts- und Handlungsfähigkeit des Gemeinschuldners	166
II. Handlungsspielraum innerhalb des IPRG-Konkursverfahrens	167
III. Handlungsspielraum bei Nichtanerkennung des ausländischen Verfahrens	168

§ 10 Handlungsspielraum der Gläubiger.....	171
I. <i>Für das Anerkennungsverfahren relevante Gläubiger.....</i>	171
II. <i>Handlungsspielraum innerhalb des IPRG-Konkursverfahrens.....</i>	172
III. <i>Handlungsspielraum bei Nichtanerkennung des ausländischen Verfahrens</i>	173
1. Allgemeines	173
2. Einzelzwangsvollstreckung am Arrestort	173
a) Allgemeines	173
b) Begründung eines schweizerischen Betreibungsorts.....	174
aa) Besondere Betreibungsorte nach SchKG im Allgemeinen....	174
bb) Arrestlegung als Grundlage für spätere Vollstreckung	174
c) Proseguierungsbetreibung im LugÜ-Anwendungsbereich.....	177
aa) Bedeutung des Zahlungsbefehls im SchKG-Einleitungs- verfahren	177
bb) Titelvollstreckungsverfahren oder Titelproduktions- verfahren.....	177
cc) Stellungnahme und Fazit	181
3. Zusammenfassung	183
§ 11 Folgen der Nichtanerkennung und Lösungsansatz <i>de lege ferenda</i> ...	185
I. <i>Entstehung eines «rechtsdurchsetzungsfreien Raums» als Folge der Nichtanerkennung.....</i>	185
II. <i>Durchführung eines unabhängigen Partikularverfahrens bei Nichtanerkennung.....</i>	185
4. Teil: Rechtsvergleich	189
§ 12 Europäische Insolvenzverordnung	189
I. <i>Anwendungsbereich der EuInsVO in Bezug auf EU-Drittstaaten</i>	189
1. Allgemeines	189
2. Räumlich-persönlicher Anwendungsbereich betreffend Eröffnungszuständigkeit	190
3. Räumlich-persönlicher Anwendungsbereich betreffend Anerkennung	193
4. Stellung ausländischer Gläubiger aus EU-Drittstaaten	193
II. <i>Eröffnungszuständigkeit am Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen.....</i>	195
1. Relevanz für schweizerische Schuldner	195

2.	Bestimmung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen	196
a)	Allgemeines	196
b)	Die Bestimmung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen	196
c)	Die Vermutung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen am Sitzungssitz.....	198
3.	Wirkungen eines in der EU eröffneten Verfahrens in der Schweiz als Drittstaat	201
III.	Verfahren und Voraussetzungen der Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren	201
1.	Das Verfahren der Anerkennung	201
2.	Die Voraussetzungen der Anerkennung	202
a)	Überblick.....	202
b)	Insolvenzverfahren im Sinne der Verordnung	203
c)	Wirksamkeit der Eröffnung.....	203
d)	Prüfung der indirekten Zuständigkeit?	203
e)	<i>Ordre-public</i> -Vorbehalt	204
IV.	Die Folgen der Anerkennung	205
V.	Handlungsmöglichkeiten der ausländischen Insolvenzverwaltung	207
VI.	Partikularverfahren und Sonderanknüpfungen	208
1.	Vorbemerkung	208
2.	Sekundärinsolvenzverfahren und unabhängiges Partikularverfahren ..	209
a)	Allgemeines	209
b)	Gemeinsame Voraussetzungen	210
aa)	COMI innerhalb der EU	210
bb)	Zuständigkeit am Ort der Niederlassung	210
cc)	Teilnahmeberechtigung der Gläubiger	213
c)	Besonderheiten des Sekundärinsolvenzverfahrens.....	213
d)	Besonderheiten des unabhängigen Partikular- insolvenzverfahrens.....	215
e)	Wirkungen von Partikularverfahren und Koordinations- vorschriften	216
3.	Sonderanknüpfungen	219
a)	Dingliche Rechte Dritter (Art. 8 EuInsVO)	219
b)	Eigentumsvorbehalt (Art. 10 EuInsVO).....	221
c)	Arbeitsverträge (Art. 13 EuInsVO)	222
d)	Aufrechnung (Art. 9 EuInsVO).....	223
e)	Verträge über Immobilien (Art 11 EuInsVO)	223
f)	Insolvenzanfechtung (Art. 16 EuInsVO).....	224

§ 13	Deutsches Internationales Insolvenzrecht	225
<i>I.</i>	<i>Vorbemerkung</i>	225
<i>II.</i>	<i>Deutsches Hauptverfahren mit Auslandbezug</i>	226
1.	Anwendbares Insolvenzrecht	226
2.	Stellung ausländischer Gläubiger aus EU-Drittstaaten	229
3.	Zusammenarbeit mit ausländischen Insolvenzverwaltungen	229
<i>III.</i>	<i>Die Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren nach der InsO</i>	230
1.	Das Verfahren der Anerkennung	230
a)	Anwendungsbereich des autonomen Rechts	230
b)	Prinzip der automatischen Anerkennung ausländischer Insolvenzeröffnungssentscheidungen	231
2.	Die Voraussetzungen der Anerkennung	232
a)	Wirksam eröffnetes Insolvenzverfahren	232
b)	Prüfung der indirekten Zuständigkeit	233
aa)	Allgemeines	233
bb)	Prüfung der indirekten Zuständigkeit nach § 3 InsO	233
cc)	Bestimmung der Zuständigkeit nach § 3 InsO	236
(1)	Mittelpunkt einer selbständigen wirtschaftlichen Tätigkeit	236
(2)	Allgemeiner Gerichtsstand	238
(3)	Verhältnis zwischen allgemeinem Gerichtsstand und dem Gerichtsstand am Mittelpunkt der selbständigen wirtschaftlichen Interessen	239
(4)	Möglichkeit der Teilanerkennung bei fehlender indirekter Zuständigkeit	241
(5)	Prüfschema	242
c)	<i>Ordre-public</i> -Vorbehalt	242
<i>IV.</i>	<i>Die Folgen der Anerkennung</i>	244
1.	Wirkungserstreckung	244
2.	Handlungsmöglichkeiten der ausländischen Insolvenzverwaltung	245
a)	Anerkennung der Befugnisse des ausländischen Insolvenzverwalters	245
b)	Verbleibende Handlungsmöglichkeiten bei Nichtanerkennung	246
aa)	Anknüpfung an das Vertretungs- bzw. Gesellschaftsstatut	246
bb)	Anstreben eines Partikularverfahrens	249
<i>V.</i>	<i>Partikularverfahren und Sonderanknüpfungen</i>	249
1.	Vorbemerkung	249
2.	Partikularverfahren	250
a)	Terminologie und Anwendungsbereich	250
b)	Unabhängiges Partikularverfahren	250
aa)	Allgemeines	250
bb)	«Niederlassung»	251
cc)	«Sonstiges Vermögen»	253

dd)	Prüfung der Insolvenzeröffnungsgründe	254
ee)	Antragsberechtigung	254
ff)	Wirkungen.....	255
c)	Besonderheiten des Sekundärinsolvenzverfahrens.....	255
aa)	Allgemeines.....	255
bb)	Wesentliche Unterschiede zum unabhängigen Partikular-verfahren	256
cc)	Zusammenarbeit mit ausländischer Insolvenzverwaltung	257
3.	Sonderanknüpfungen	259
a)	Allgemeines	259
b)	Dingliche Rechte Dritter (§ 351 InsO)	259
c)	Verträge über Immobilien (§ 336 InsO).....	260
d)	Arbeitsverträge (§ 337 InsO).....	261
e)	Aufrechnung (§ 338 InsO)	261
f)	Insolvenzanfechtung (§ 339 InsO)	262
§ 14	Österreichisches Internationales Insolvenzrecht	263
<i>I.</i>	<i>Vorbemerkung</i>	<i>263</i>
<i>II.</i>	<i>Österreichisches Hauptverfahren mit Auslandbezug</i>	<i>264</i>
1.	Anwendbares Insolvenzrecht.....	264
2.	Bedingt universelle Wirkung des österreichischen Verfahrens	265
a)	Allgemeines	265
b)	Schuldner mit COMI in Österreich	266
c)	Schuldner mit COMI in einem anderen EU-Mitgliedstaat	267
d)	Schuldner mit COMI in einem Drittstaat	267
e)	Fazit.....	268
3.	Stellung ausländischer Gläubiger aus EU-Drittstaaten	268
<i>III.</i>	<i>Die Anerkennung ausländischer Insolvenzverfahren nach der IO</i>	<i>269</i>
1.	Das Verfahren der Anerkennung	269
a)	Anwendungsbereich des autonomen Rechts	269
b)	Prinzip der automatischen Anerkennung ausländischer Insolvenzeröffnungsentscheidungen	269
2.	Die Voraussetzungen der Anerkennung	270
a)	Allgemeines	270
b)	Prüfung der indirekten Zuständigkeit.....	270
c)	Wirksam eröffnetes, vergleichbares Hauptverfahren	271
d)	Vorrang eines etwaigen österreichischen Verfahrens	272
e)	<i>Ordre-public</i> -Vorbehalt	273
<i>IV.</i>	<i>Die Folgen der Anerkennung</i>	<i>274</i>
1.	Wirkungserstreckung.....	274
2.	Handlungsmöglichkeiten der ausländischen Insolvenzverwaltung	275
a)	Allgemeine Koordinationsvorschrift.....	275

b)	Anerkennung der Befugnisse des ausländischen Insolvenzverwalters.....	276
c)	Verbleibende Handlungsmöglichkeiten bei Nichtanerkennung ..	277
aa)	Allgemeines.....	277
bb)	Handlungsmöglichkeiten der ausländischen Insolvenzverwaltung ohne Anerkennung.....	278
V.	<i>Partikularverfahren und Sonderanknüpfungen</i>	279
1.	Partikularverfahren	279
a)	Terminologie und Anwendungsbereich	279
b)	Österreichisches Partikularverfahren	280
aa)	Internationale Zuständigkeit.....	280
bb)	Vom Hauptverfahren zum Partikularverfahren	281
cc)	Wirkungen eines Partikularverfahrens	282
2.	Sonderanknüpfungen	282
§ 15	Gegenüberstellung der Rechtsordnungen	284
I.	<i>Vorbemerkung</i>	284
II.	<i>Echte Wirkungserstreckung oder Rechtshilfe in Konkursachen</i>	284
III.	<i>Wesentliche Bestimmungen im Vergleich</i>	285
1.	Grundsätzlicher Unterschied in Bezug auf die Regelungsdichte	285
2.	Internationale Zuständigkeit	286
3.	Voraussetzungen und Wirkungen der Anerkennung	286
4.	Partikularverfahren und Sonderanknüpfungen	288
IV.	<i>«Kontrollierte Universalität» oder «gelockerte Territorialität»</i>	289
V.	<i>Schaffung eines Parallelübereinkommens zur EuInsVO?</i>	290
VI.	<i>Fazit</i>	292
5. Teil:	Zusammenfassung	295
I.	<i>Schweizerisches Recht</i>	295
1.	Rechtsquellen des Internationalen Insolvenzrechts der Schweiz	295
2.	Verfahren und Voraussetzungen der Anerkennung	296
a)	Verfahren	296
b)	Voraussetzungen	297
3.	Der Niederlassungskonkurs	299

4. Folgen der Anerkennung und Folgen der Nichtanerkennung	
ausländischer Verfahren	300
a) Allgemeine Wirkungen ausländischer Insolvenzverfahren	300
b) Handlungsspielraum der ausländischen Insolvenzverwaltung	300
c) Handlungsspielraum des Gemeinschuldners	301
d) Handlungsspielraum der Gläubiger	302
e) Folgen der Nichtanerkennung	303
<i>II. Rechtsvergleich</i>	304
1. Europäische Insolvenzverordnung	304
2. Deutsches autonomes Recht	305
3. Österreichisches autonomes Recht	306
4. Fazit	306
Sachregister	309

Anhang I: VE-IPRG

Anhang II: E-IPRG

Anhang III: Synoptische Darstellung *de lege ferenda* (Auswahl)