

Inhalt

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Einleitung	1
Kapitel 1 Der COMI als Anknüpfungspunkt des Insolvenzstatuts	5
A. <i>Die Definition des Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 Satz 2 EuInsVO 2015</i>	5
I. Hauptsächliche Interessen des Schuldners	6
1. Der Interessenbegriff	6
2. Hauptsächlichkeit der Interessen	7
a) Einheitsprinzip	7
b) Prinzip der engsten Verbindung	8
aa) Statut der engsten Verbindung	8
bb) Forum der engsten Verbindung	9
c) Unbestimmtheit des Kriteriums	9
II. Gewöhnliche Verwaltung der Interessen	10
1. Interessenverwaltung	10
2. Gewöhnlichkeit	11
III. Feststellbarkeit für Dritte	12
1. Von der Auslegungshilfe zum Bestandteil der gesetzlichen Definition	12
a) mind of management-Theorie	12
b) business activity-Theorie	13
c) Die Rechtsprechung des EuGH – Eurofood und Interedil	13
2. Kreis der Dritten	14
3. Feststellbarkeit	15
IV. Zwischenergebnis	17
B. <i>Die Vermutungsregeln in Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 2 bis 4 EuInsVO 2015</i>	17
I. Verhältnis von Vermutung und Definition	17
1. Widerlegliche Vermutung oder Zweifelsregelung?	18
2. Prüfungsreihenfolge	18
II. Die einzelnen Vermutungsregeln	19
1. Der Sitz juristischer Personen	19
2. Die Hauptniederlassung unternehmerisch tätiger natürlicher Personen	21
a) Anwendungsbereich	21
b) Ort der Hauptniederlassung	23
3. Der gewöhnliche Aufenthalt von Privatschuldnern	23
III. Der Beweis des Gegenteils	26
1. Die Vermutungen als echte Beweisregeln?	26
a) Vermutungsregeln im europäischen Sekundärrecht	26
b) Die Rechtsprechung zur Vermutung des Art. 3 Abs. 1 Satz 2 EuInsVO 2000 ..	28
c) Vermutungen und Prüfungspflicht – ein unlösbarer Konflikt?	29
aa) Genese	29
bb) Notwendige gegenseitige Begrenzung beider Grundsätze	30

cc) Handlungsanweisungen an die Gerichte	31
dd) Entwurf einer COMI-Prüfung	32
2. Kriterien zur Vermutungswiderlegung der einzelnen Schuldnergruppen	33
a) Juristische Personen	34
b) Gewerbetreibende und Freiberufler	35
c) Privatschuldner	36
IV. Zwischenergebnis	38
C. <i>Maßgeblicher Zeitpunkt</i>	39
I. Insolvenzantrag als maßgeblicher Zeitpunkt – perpetuatio fori	40
II. Konkurrenz mehrerer Anträge	41
1. Sperrwirkung	41
a) Verfahrenseröffnung (race of the courts)	42
b) Erstantrag (race to the courts)	43
2. Reichweite und Grenzen von perpetuatio fori und Sperrwirkung	43
a) Folgeantrag nach Ablehnung oder Erledigung	44
b) Folgeantrag vor Erledigung	44
III. Zwischenergebnis	45
D. <i>Ergebnis</i>	46
Kapitel 2 Die Einführung der Suspektperioden im Wege der Reform des europäischen internationalen Insolvenzrechts	47
A. <i>Die Problematik des forum shoppings</i>	47
I. Der Begriff des <i>forum shoppings</i> im Kontext des internationalen Insolvenzrechts	48
1. Die Beeinflussung der zuständigkeitsbegründenden Umstände	48
2. Pauschaler Verdacht?	50
3. Die Grenze zum Betrug und zum Missbrauch	51
a) Betrügerisches <i>forum shopping</i>	52
b) Missbräuchliches <i>forum shopping</i>	52
II. Typische Anreize für die Einflussnahme auf die internationale Zuständigkeit	56
1. Juristische Personen	56
a) Restrukturierung und Sanierung	56
b) Haftungsumgehung	58
aa) Insolvenzverschleppungshaftung	58
bb) Nachrangigkeit von Gesellschafterdarlehen	60
c) Liquidation und Firmenbestattung	60
2. Natürliche Personen	62
III. Zwischenergebnis	65
B. <i>Europäische Lösungsansätze im Anwendungszeitraum der EuInsVO 2000</i>	66
I. Behandlung im Rahmen der gerichtlichen Zuständigkeitsprüfung	67
1. COMI-Simulationen	67
2. Missbräuchliche COMI-Verlegungen	67
3. Praktische Probleme	68
a) Länderspezifisch unterschiedliche Deutung und Priorisierung der COMI-Merkmale	69
b) Uneinheitliches Prüfungsvorgehen in einzelnen Mitgliedstaaten	69
II. Ergebniskorrektur durch Sekundärsolvenzverfahren	70
III. Nachträgliche Überprüfung fehlerhafter Eröffnungsentscheidungen	72
1. Überprüfung durch ein Gericht des Eröffnungsstaats	72
2. Überprüfung durch ein Gericht eines anderen Mitgliedstaats	72

a) Das Prinzip gegenseitigen Vertrauens	73
b) Ordre public-Kontrolle	73
aa) Verfahrensrechtlicher ordre public	74
bb) Materiell-rechtlicher ordre public	75
cc) Zuständigkeitsentscheidungen	76
c) Missbrauchskontrolle	78
IV. Zwischenergebnis	79
<i>C. Nationaler Lösungsansatz: Die Sperrfristen einzelner Mitgliedstaaten</i>	80
I. Art. R 600-1 Code de commerce	81
II. Art. 9 Legge fallimentare	82
III. Art. 10 Ley Concursal	82
IV. Zwischenergebnis	83
<i>D. Der Weg der Verdachtsfristen in den Verordnungstext</i>	84
I. Bericht der Kommission	84
II. Vorschlag der Kommission	85
III. Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses	86
IV. Standpunkt des Europäische Parlaments in erster Lesung	87
V. Allgemeine Ausrichtung des Rates in erster Lesung	88
VI. Kompromisspaket	89
VII. Standpunkte des Rates in erster Lesung	90
VIII. Standpunkt des Europäische Parlaments in zweiter Lesung – Verordnungserlass	90
IX. Zwischenergebnis	91
<i>E. Die Wirkweise der Suspektperioden</i>	91
I. Die Neutralisierung der Vermutungsregeln	91
1. »Schwache« Suspektperioden: Keine zeitliche Begrenzung für COMI-Verlegungen	92
2. Aufhebung der eingeschränkten Beweislastumkehr	94
3. Wegfall der Zweifelsregelung	95
II. Der Regelungsgehalt hinsichtlich missbräuchlicher forum shopping-Konstellationen	95
1. Die Suspektperioden als Kodifizierung des Missbrauchsverbots?	96
2. Rückgriff auf den Missbrauchsvorbehalt innerhalb der Suspektperioden	97
3. Raum für den Missbrauchsvorbehalt außerhalb der Suspektperioden?	98
III. Ergänzung des Entwurfs einer COMI-Prüfung um die Suspektperioden	99
IV. Zwischenergebnis	100
<i>F. Gesetzgeberische Wertungen</i>	101
I. Ungeeignetheit starrer Fristen	101
II. Begünstigung von forum shopping durch die Vermutungsregeln	102
III. Erforderlichkeit differenzierter Fristenlängen	102
IV. Zwischenergebnis	104
<i>G. Ergebnis</i>	104
Kapitel 3 Die Neufassung des Art. 3 Abs. 1 EuInsVO 2015 im Lichte der Grundfreiheiten	107
<i>A. Der Einfluss der mobilitätsbezogenen Grundfreiheiten auf die internationale Zuständigkeit für grenzüberschreitende Insolvenzverfahren</i>	107
I. Personenverkehrsfreiheit	108
1. Die Arbeitnehmerfreizügigkeit Art. 45 AEUV	108
a) Privatschuldner unter dem Arbeitnehmerbegriff	108

b) Grenzüberschreitende Sachverhalte	109
c) Insolvenzbezogene Mobilität der Arbeitnehmer	111
aa) Nationale Maßnahmen	111
bb) Die COMI-Anknüpfung im Lichte der Arbeitnehmerfreizügigkeit	112
(1) Der COMI als Zuständigkeitskriterium	112
(2) Die Anwendung und Auslegung des COMI-Kriteriums	113
cc) ErwG (30) Satz 3 Fall 2 EuInsVO 2015	115
2. Die Niederlassungsfreiheit der Art. 49, 54 AEUV	116
a) Unternehmer und juristische Personen als Insolvenzschnldner im Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit	117
b) Grenzüberschreitende Sachverhalte	119
c) Insolvenzbezogene Mobilität von Gewerbetreibenden und juristischen Personen	119
aa) Gewerbetreibende	119
bb) Juristische Personen	120
(1) Kurzer Überblick: Gründungs- versus Sitztheorie	120
(2) Die COMI-Anknüpfung im Lichte dieser Kontroverse	122
(3) Primärrechtskonforme Auslegung und Anwendung des COMI-Kriteriums	123
II. Die allgemeine Freizügigkeit des Art. 21 AEUV	124
III. Zwischenergebnis	125
<i>B. Die Primärrechtskonformität der Suspektperioden</i>	126
I. Wiederherstellung des Status quo ante	126
II. Primärrechtskonforme Auslegung	127
III. Zwischenergebnis	127
<i>C. Starre Sperrfristen: gerechtfertigte Grenze oder Verletzung der Grundfreiheiten?</i>	127
I. Beschränkender Charakter	128
II. Rechtfertigung	128
III. Zwischenergebnis	130
<i>D. Ergebnis</i>	130
Kapitel 4 Evaluation	131
<i>A. Evaluation der vorangestellten Vermutungsregeln</i>	131
I. Steigern die Vermutungsregeln die Manipulationsanfälligkeit der internationalen Zuständigkeit?	131
1. Der Sitz juristischer Personen	132
2. Die Hauptniederlassung von Unternehmern	133
3. Der gewöhnliche Aufenthalt sonstiger natürlicher Personen	135
II. Gewährleisten die Vermutungsanknüpfungspunkte eine genaue Bestimmbarkeit des fristenauslösenden Zeitpunkts?	135
1. Juristische Personen	136
a) Sitzverlegung	136
b) Grenzüberschreitende Verschmelzung und Anwachsung	136
aa) Anwendungsfall der Suspektperioden?	137
bb) Feststellbarkeit des fristenauslösenden Zeitpunkts	137
2. Selbstständig tätige Personen: Verlegung der Hauptniederlassung	138
3. Privatschnldner: Verlegung des gewöhnlichen Aufenthalts	138
III. Übergreifende Kritik: Die Inkonsistenz der Regelung	139

1. Gleichlauf von Hauptverwaltung, Hauptniederlassung und gewöhnlichem Aufenthalt im Geltungszeitraum der EuInsVO 2000	139
2. Gleichlauf von Hauptverwaltung, Hauptniederlassung und gewöhnlichem Aufenthalt im IPR	140
3. Ähnlichkeit von Sitz und Wohnsitz im IZVR	140
4. Abweichen von diesem Grundsatz im Rahmen des Art. 3 Abs. 1 EuInsVO 2015	141
IV. Zwischenergebnis	143
<i>B. Evaluation der Suspektperioden</i>	144
I. Präzisierung und Strukturierung der Zuständigkeitsprüfung	144
1. Konkretisierung der Handhabung des Missbrauchsvorbehalts	144
2. Vereinheitlichung und Strukturierung der Zuständigkeitsprüfung	146
II. Angemessenheit der Differenzierung der Laufzeiten nach Schuldnergruppe	147
1. Beschränken die Suspektperioden auch sanierungsförderliches <i>forum shopping</i> ?	147
2. Ist der Restschuldbefreiungstourismus ein verbraucherspezifisches Phänomen?	148
3. Treten Verbraucher auf einem neuen Markt erst später in Erscheinung?	149
III. Angemessenheit der Fristenlängen als solche	151
1. Die Dreimonatsfrist für juristische Personen	152
a) Bewertungsmaßstab	152
b) Analyse	153
2. Die Fristen für natürliche Personen	154
a) Bewertungsmaßstab	154
b) Analyse	155
IV. Zwischenergebnis	157
<i>C. Ergebnis</i>	159
Kapitel 5 Art. 3 Abs. 1 EuInsVO 2015 im Wandel des Rechts	161
<i>A. Brexit</i>	161
I. Zeitliche Begrenzung der Geltung der EuInsVO 2015 im Vereinigten Königreich	161
II. Die Regelung der internationalen Zuständigkeit nach dem Exit Day	162
1. Art. 3 EuInsVO 2015 als »retained EU legislation«?	162
a) Insolvency (Amendment) (EU Exit) Regulation 2018/2019	163
b) Insolvency (Amendment) (EU Exit) Regulation 2020	163
2. Verbleibender Einflussbereich des Art. 3 EuInsVO 2015 im Vereinigten Königreich	164
III. Anerkennung der im Vereinigten Königreich ergangenen Entscheidungen	165
1. Deutsches internationales Insolvenzrecht	166
a) Grundsatz: Automatische Anerkennung	166
b) Die Ausnahme des § 343 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 InsO – das Spiegelbildprinzip	166
aa) Zugrundelegung des Art. 3 Abs. 1 EuInsVO 2015	167
bb) Doppelfunktionale Anwendung des § 3 Abs. 1 InsO	167
cc) Derzeitige Rechtslage	168
2. Andere mitgliedstaatliche Rechtsordnungen	170
3. UNCITRAL Modell-Gesetz	171
IV. Praktische Probleme	172
V. Zwischenergebnis: verbleibender Einfluss des EU-Gesetzgebers auf insolvenzrechtliches <i>forum shopping</i>	174
<i>B. Restrukturierungsrichtlinie 2019</i>	175
I. Auswirkungen auf den Restschuldbefreiungstourismus	176
1. Einführung eines Entschuldungsverfahrens	177

2. Begrenzung auf Unternehmer?	177
3. Entschuldungsfrist von maximal drei Jahren	179
4. Weitere Vorgaben zur Ausgestaltung der Entschuldung	180
II. Auswirkungen auf den Sanierungstourismus	181
1. Vergleich der bisherigen Anreize für Sanierungsmigrationen mit den Vorgaben zur Schaffung eines präventiven Restrukturierungsrahmens	182
a) Orientierung am Scheme of Arrangement	183
b) Verfügbarkeit präventiver Restrukturierungsrahmen	184
c) Erleichterung der Verhandlungen über präventive Restrukturierungsrahmen	185
d) Restrukturierungspläne	186
2. Prognose anhand bisheriger Umsetzungen	187
a) Zugang zum präventiven Restrukturierungsrahmen – das Kriterium der »wahrscheinlichen Insolvenz«	188
b) Grundzüge der Verfahrensausgestaltungen	190
c) Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen und Antragspflicht	191
d) Erforderliche Quoren zur Planannahme innerhalb der einzelnen Klassen	192
e) Prognose	192
3. Die präventiven Restrukturierungsrahmen im Anwendungsbereich der EuInsVO 2015?	193
III. Zwischenergebnis: Einfluss und Relevanz der EuInsVO 2015 nach der Richtlinienumsetzung	195
C. <i>Ergebnis</i>	198
Kapitel 6 Anpassungsvorschläge im Sinne des Art. 90 Abs. 1 Satz 2 EuInsVO 2015 . .	199
A. <i>Anpassung der Vermutungsregeln</i>	199
I. Die Vermutungsregel für Privatschuldner	200
1. Der Wohnsitz – Effizienzsteigerung bei hinreichender Treffsicherheit?	200
2. Mehrfachanknüpfung als unüberwindbares Problem?	201
3. Die Problematik der nicht autonomen Auslegung	202
II. Die Vermutungsregel für Unternehmer	203
III. Zwischenergebnis	204
B. <i>Anpassung der Fristenlängen</i>	205
C. <i>Klarstellungen zu den Rechtsfolgen der Suspektperioden</i>	206
D. <i>Entwurf einer Neufassung</i>	207
Schlussbetrachtung	209
Abkürzungen	213
Literatur	217
Sachregister	243