

Wege zu einem europäischen Insolvenzrecht

A. Einleitung

Durch die fortschreitende Vereinheitlichung des europäischen Binnenmarktes aufgrund europarechtlicher Vorgaben verstärken sich die wirtschaftlichen Verknüpfungen zwischen den EU-Mitgliedstaaten. Ein wichtiger Baustein für ein europäisches Wirtschaftsrecht ist ein Regelungsregime, das gerechte und praktisch handhabbare Antworten auf grenzüberschreitende Insolvenzen innerhalb der Europäischen Union bietet. Neben gesetzgeberischen Initiativen auf nationalem Niveau gibt es auch auf EU-Ebene Bestrebungen, Wege zu einem europäischen Insolvenzrecht zu beschreiten. Ins Augenmerk der europäischen Institutionen gerückt ist dieses Rechtsgebiet nicht zuletzt durch die europäische Finanz- und Wirtschaftskrise. In den Jahren 2009 bis 2011 kam es pro Jahr zu etwa 200 000 Unternehmensinsolvenzen, von denen etwa 25 % grenzüberschreitende Bezüge aufwiesen; nach Schätzungen der EU-Kommission gingen dabei pro Jahr etwa 1,7 Millionen Arbeitsplätze verloren¹.

B. Herausforderungen des internationalen Insolvenzrechts

In jeder Marktwirtschaft gehört es zum freien Spiel der Kräfte, dass einzelne Marktteilnehmer scheitern. Die Rechtsordnung muss eine Antwort auf dieses Phänomen finden, um Gläubiger und Schuldner, aber auch Dritte – z.B. Arbeitnehmer – vor unkontrollierten Schäden im Fall der Insolvenz zu schützen. Ein funktionstüchtiges Insolvenzrecht ist für ein auf Kredit basierendes Wirtschaftssystem unverzichtbar². Es gewährleistet eine vorhersehbare Reaktion auf die Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung eines Schuldners und verhindert einen unkontrollierten und kostenintensiven Wettlauf der Gläubiger.

Bereits auf nationaler Ebene stellt die Gesetzgebung im Insolvenzrecht eine besondere Herausforderung dar. Erforderlich ist eine diffizile Abwägung der widerstreitenden Interessen aller Beteiligten. Dies gilt umso mehr, als wegen der zwangsläufig beschränkten Verteilungsmasse Entscheidungen zugunsten einer Gruppe stets die übrigen Beteiligten schlechterstellen. Dabei erfordert die stetige Fortentwicklung des Wirtschafts- und Gesellschaftsrechts immer wieder neue Lösungen. Insbesondere die sich immer weiter ausbreitende Bildung von Konzernen, die eine Vielzahl von Gesellschaften rechtlich und wirtschaftlich miteinander verknüpfen, wirft im Fall der Insolvenz einzelner Gesellschaften oder der Konzerngesamtheit Fragen auf³. Die Insolvenzordnung trifft dazu bislang keine Regelungen.

Eine weitere Herausforderung liegt in der zunehmenden Internationalisierung des Wirtschaftslebens. Es gibt kaum noch Unternehmen, deren Tätigkeit sich allein auf die nationale Ebene beschränkt. Gerade bei der Insolvenz von Gesellschaften, die zu einem Konzernverbund gehören, entstehen ganz

¹ Siehe S. 1 der Communication from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee v. 12.12.2012 (http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-comm_en.pdf).

² Pape/Uhlenbruck/Voigt-Salus, Kap. 1 Rn. 1; Thole, JZ 2011, 765 (765); so auch http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-comm_en.pdf, S. 3.

³ Siehe u.a. Andres/Möhlenkamp, BB 2013, 579 ff.; Römermann, ZRP 2013, 201 ff.; Siemon/Frind, NZI 2013, 1 ff.;

regelmäßig grenzüberschreitende Fragen⁴. Verträge mit ausländischen Akteuren, Produktion im Ausland oder gesellschaftsrechtliche Verknüpfungen mit ausländischen Gesellschaften führen zur Kollision der nationalen Insolvenzregelungen, die in vielerlei Hinsicht voneinander abweichen. Nationale Regelungen allein können das Problem nicht befriedigend lösen⁵. Insbesondere werden durch abweichende Insolvenzgesetze Anreize für das sog. Forum Shopping gesetzt, bei dem Akteure bewusst eine bestimmte Jurisdiktion aufsuchen, um dort von ihnen vorteilhaften Regeln zu profitieren⁶. Forum Shopping ist innerhalb der EU wegen der geltenden Grundfreiheiten besonders einfach. Es ist jedoch aus gesamtwirtschaftlicher Perspektive kostenintensiv, ohne den Gesamtnutzen zu steigern.

Erste Schritte zur Regelung grenzüberschreitender Insolvenzen wurden mit der Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 über Insolvenzverfahren („Insolvenzverordnung“, EUInsVO), die seit dem 31. Mai 2002 in Kraft ist, bereits gemacht. Die Verordnung enthält Kollisionsvorschriften, welche die Zuständigkeiten, die Anerkennung von Entscheidungen, das jeweils anwendbare Recht sowie die Koordinierung von in mehreren Mitgliedstaaten eröffneten Insolvenzverfahren regeln. Ihr Anwendungsbereich ist eröffnet, wenn Vermögenswerte oder Gläubiger eines Schuldners in mehreren Mitgliedstaaten anzutreffen sind. Nicht geregelt sind hingegen materiell-rechtliche Fragen und der Problembereich internationaler Konzerninsolvenzen⁷.

C. Das Ziel: Ein europäisches Insolvenzrecht

Um der zunehmenden rechtlichen Homogenisierung des Binnenmarktes im Sinne der Wachstumsstrategie Europa 2020 gerecht zu werden, ist auch eine Angleichung der insolvenzrechtlichen Regelungen auf europäischer Ebene sinnvoll, um Handelsbarrieren weiter abzubauen und Wettbewerbsvor- bzw. nachteile anzugleichen. Dementsprechend streben Akteure auf EU-Ebene die mittel- und langfristige Angleichung ausgewählter insolvenzrechtlicher Regelungsbereiche an. Im November 2011 verabschiedete das EU-Parlament eine Entschließung mit Empfehlungen an die Kommission zum europäischen Insolvenzrecht im Kontext des EU-Unternehmensrechts⁸. Dabei forderte es eine Modernisierung der bestehenden Insolvenzrechtsverordnung, schlug aber auch eine Harmonisierung bestimmter Regelungen in den Mitgliedsstaaten vor. Am 30. März 2012 leitete die Kommission sodann eine öffentliche Anhörung zur Modernisierung der EU-Vorschriften über Insolvenzen ein⁹. Anschließend legte sie am 12. Dezember 2012 dem EU-Parlament ihre Vorstellungen zur Fortentwicklung des Europäischen

⁴ MüKo-InsO/Kirchhof/Lwowski/Stürner, Anhang: Internationales Konzerninsolvenzrecht, Rn. 1.

⁵ So auch die amtierende Justizministerin *Leutheusser-Schnarrenberger* in einem Interview vom 14.03.2013, abrufbar unter: http://www.bmj.de/SharedDocs/Interviews/DE/Printmedien/20130314_INDat_Mit_nationalen_Ideen_EU-Neuland_befruchten.html?nn=1967012.

⁶ Dazu auch http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-comm_en.pdf, S. 2 f.; ein bekanntes Beispiel ist die zunehmende Verbreitung der englischen Gesellschaftsform „Limited“ in Deutschland, ebenso wie die Verlagerung des Wohn- oder Geschäftssitzes nach England, um von der dort kürzeren Frist für die Restschuldbefreiung zu profitieren.

⁷ *Siemon/Frind*, NZI 2013, 1 (1).

⁸ <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-%2f%2fEP%2f%2fTEXT%2bTA%2bP7-TA-2011-0484%2b0%2bDOC%2bXML%2bV0%2f%2fDE&language=DE>.

⁹ Siehe http://ec.europa.eu/justice/newsroom/civil/opinion/130624_en.htm.

Insolvenzrechts vor¹⁰. Während dabei zunächst eine Modernisierung der Verordnung zu grenzüberschreitenden Insolvenzen geplant ist, erkennt die Kommission, dass auch in den einzelnen Staaten moderne und effiziente Insolvenzrechtssysteme etabliert werden müssen¹¹. Die Kommission wirbt dabei für ein Verständnis des Insolvenzrechts, bei dem die Sanierung und Rettung von Arbeitsplätzen durch eine Gewährung einer zweiten Chance für Unternehmer im Vordergrund steht¹².

Die Angleichung der nationalen insolvenzrechtlichen Bestimmung regt die Kommission vor allem in den folgenden Bereichen an¹³: Sie forderte eine deutliche Differenzierung zwischen „ehrlichen“ und „unehrlichen“ Insolvenzen in den nationalen Gesetzen, wobei in Fällen „ehrlicher“ Insolvenzen der Weg zu einem schnellen Neustart eröffnet werden soll. Die Wohlverhaltensperiode vor der Restschuldbefreiung soll maximal drei Jahre betragen. Die Voraussetzungen für die Eröffnung von Insolvenzverfahren und die Antragspflichten des Schuldners sowie der Antragsrechte der Gläubiger sollen einander angenähert werden. Das Verfahren und die Voraussetzungen zur Forderungsanmeldung im Insolvenzverfahren und Regeln zum Insolvenzplanverfahren sollen stärker angeglichen werden. EU-weit sollen Restrukturierungsmaßnahmen für kleine und mittlere Unternehmen vergünstigt werden.

Die Kommission hat das Ziel eines homogeneren und sanierungsfreundlicheren Insolvenzrechts in den EU-Mitgliedsstaaten auch in ihrem „Entrepreneurship 2020 Action Plan“ vom 9. Januar 2013 unterstrichen¹⁴. In Zukunft wird die Kommission Hinweise an einzelne Mitgliedsstaaten erteilen, sofern sie das dortige Insolvenzrecht für reformbedürftig erachtet; vertiefte Studien sollen näher untersuchen, welchen Einschlag die Differenzen der nationalen Insolvenzrechtsordnungen auf die Funktionalität des Binnenmarktes haben¹⁵.

Insgesamt ist das Bestreben der Kommission erkennbar, auf lange Sicht eine weitgehende Harmonisierung auf europäischer Ebene herbeizuführen. Der Fokus liegt dabei offensichtlich auf solchen Regeln, die die Sanierung betreffen, während der klassische insolvenzrechtliche Bereich der Liquidation bislang im Hintergrund bleibt.

D. Entwicklungen in Deutschland

Die Bundesministerin der Justiz, Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, hat betont, dass sie die deutsche Insolvenzrechtsreform im Kontext einer Entwicklung hin zu einer europäischen Lösung sieht¹⁶. Die bereits begonnene Reform ist dabei in drei Phasen gegliedert. Die erste Stufe, in Gestalt des sog.

¹⁰ Entwurf zur Änderung der Verordnung 1346/2000 (http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-regulation_en.pdf) und erläuternde Erklärung (http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-comm_en.pdf).

¹¹ http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-comm_en.pdf, S. 3.

¹² http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-comm_en.pdf, S. 3.

¹³ http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-comm_en.pdf, S. 5 ff.

¹⁴ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0795:FIN:EN:PDF>, S. 17 f.

¹⁵ http://ec.europa.eu/justice/civil/files/insolvency-comm_en.pdf, S. 9.

¹⁶ Siehe Fn. 5.

ESUG¹⁷, ist bereits am 1. März 2012 in Kraft getreten¹⁸. Um die Sanierungschancen für Unternehmen zu verbessern, wurden Anreize zu einer frühen Antragstellung eingefügt, das Insolvenzplanverfahren vereinfacht und die vorläufige Eigenverwaltung und des Schutzschirmverfahren eingeführt. Die Zweite Stufe betrifft v.a. Privatinsolvenzen und tritt zum 1.7.2014 in Kraft. Wichtigster Bestandteil ist die Verkürzung der Wohlverhaltensperiode von sechs auf zwei Jahre. Auf der dritten Stufe der Reform soll sodann das Problem der Konzerninsolvenzen angegangen werden. Das BMJ hat dazu im Frühjahr 2013 bereits einen Diskussionsentwurf veröffentlicht¹⁹. Vorgesehen ist darin ein sog. Koordinierungsverfahren, das die angegangenen Insolvenzgerichte dazu zwingt, sich bei der Verwalterbestellung untereinander abzustimmen. Einführt werden soll auch ein Gruppen-Gerichtsstands, an welchem die Geschäftsleiter der Konzernunternehmen sämtliche Insolvenzverfahren anhängig machen können. Auch in der neuen Legislaturperiode ist trotz des Ausscheidens der FDP-Justizministerin mit einer Umsetzung der dritten Stufe zu rechnen. Im Koalitionsvertrag 2013 zwischen CDU/CSU und SPD heißt es: „Insolvenzen in einem Unternehmensverbund sollen künftig durch intensivere Abstimmung der Einzelinsolvenzverfahren effizienter bewältigt werden.“²⁰

E. Fazit und Ausblick

Soweit der Binnenmarkt die nationalen Grenzen im Wirtschaftsrecht verwischen, muss über kurz oder lang auch eine Angleichung für den Fall des Zusammenbruchs einzelner Akteure stattfinden. Anderenfalls droht ein Regelungsvakuum bei grenzüberschreitenden Insolvenzen, wodurch Rechtsunsicherheit und die Gefahr von Missbrauch besteht. Zwischen den relevanten Akteuren herrscht insoweit weitgehende Einigkeit. Nach den Vorstellungen der Justizministerin sollen nach Abschluss der nationalen Reformen das deutsche Recht mit den internationalen und europäischen Reformbemühungen verzahnt werden²¹. Zugleich treibt die EU-Kommission schon jetzt neben einer Reform der EUInsVO eine kommende Homogenisierung der nationalen Insolvenzrechtsordnungen voran.

Wie alle Verlagerungen von nationaler Souveränität auf die europäische Ebene, wird auch der Weg zu einem europäischen Insolvenzrecht viel Zeit in Anspruch nehmen. Doch die ersten Schritte sind gemacht und die Marschrichtung ist klar erkennbar.

¹⁷ Gesetz zur weiteren Erleichterung der Sanierung von Unternehmen vom 07.12.2011 (vgl. [BGBl. 2011, Teil 1 Nr. 64, S. 2582](#)).

¹⁸ Einzelne Artikel auch erst zum 1.1.2013.

¹⁹ www.bmj.de/SharedDocs/Downloads/DE/pdfs/Diskussionsentwurf_Gesetz_zur_Erleichterung_der_Bewaeltigung_von_Konzerninsolvenzen.pdf?__blob=publicationFile.

²⁰ <https://www.cdu.de/sites/default/files/media/dokumente/koalitionsvertrag.pdf>;

http://www.spd.de/linkableblob/112790/data/20131127_koalitionsvertrag.pdf; jeweils S. 25.

²¹ Siehe Fn. 5.