

Internationales Restrukturierungsrecht



Jahrestagung
des
Hamburger Kreises für Sanierungs- und Insolvenzsteuerecht e.V.
am 20. Mai 2022

Alexander Bornemann

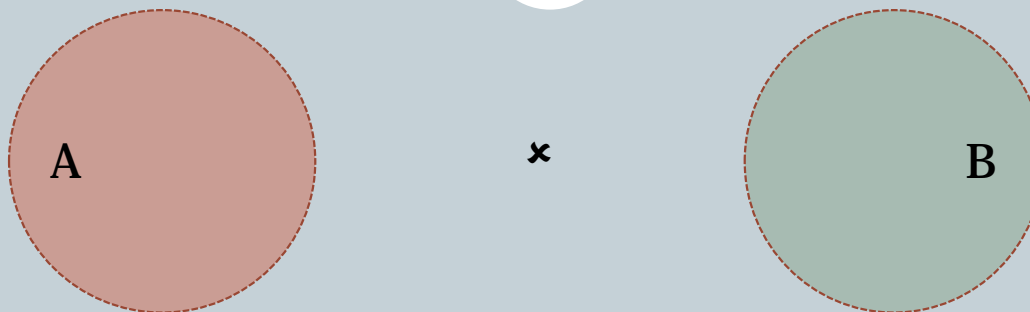
Präliminarien:

Was ist „internationales Restrukturierungsrecht“?



- **Bestimmung**
 - der internationalen Zuständigkeit für Entscheidungen in Restrukturierungssachen,
 - des in Restrukturierungssachen anzuwendenden (Restrukturierungs-)Rechts und
 - der Voraussetzungen für die Anerkennung und Vollstreckbarkeit ausländischer Entscheidungen in Restrukturierungssachen
- Als Restrukturierungssachen werden (hier) die Gegenstände von Restrukturierungsverfahren bezeichnet, welche die Anforderungen der Art. 4 ff. RestrInsRL (EU) 2019/1023 erfüllen, zB Restrukturierungssachen unter §§ 29 ff. StaRUG

Mengenlogische Veranschaulichung der Problemfelder (im europarechtlichen Raum)



$A = \{\text{Restrukturierungsverfahren}\}$

$B = \{\text{Insolvenzverfahren (EuInsVO)}\}$

$$A = (A \cap B) \cup (A \setminus B)$$

- Können die nach Art. 1(1) EuInsVO an Insolvenzverfahren zu stellenden Anforderungen von Restrukturierungsverfahren erfüllt werden (so dass $A \cap B \neq \emptyset$)?
- (sofern $A \cap B \neq \emptyset$): Fragen der Anwendung der EuInsVO auf Restrukturierungsverfahren

- Gibt es Restrukturierungsverfahren, die nicht Insolvenzverfahren i.S.v. Art. 1 (1) EuInsVO sind (so dass $A \setminus B \neq \emptyset$)
- (sofern $A \setminus B \neq \emptyset$): Welchem IIR-Regime unterliegen die in $A \setminus B$ enthaltenen Verfahren?

Gibt es „nichtinsolvenzrechtliche Restrukturierungsverfahren“? *Lex lata*, Rechtssystematik, *lex ferenda*

Wurde das internationale Restrukturierungsrecht „verschwitzt“?



- Explizite Bestimmungen weder in Restrukturierungs- und Insolvenzrichtlinie noch im StaRUG
- Internationalrestrukturierungsrechtliches Problembewusstsein spricht jedoch aus
 - ErwG 13 Satz 4
 - ErwG 14 sowie
 - Art. 6 Abs. 8 : Differenzierung danach, ob Rahmen in Anhang A der EuInsVO aufgenommen ist
- Weiträumige Umschiffung von Grundsatzfragen, aber: sicherer Hafen für Varianten, die den Anforderungen des Art. 1 Abs. 1 EuInsVO genügen

Terrainskizze



Können Restrukturierungsverfahren (iSd RL) Insolvenzverfahren (iSd EuInsVO) sein? ($A \cap B \neq \emptyset$?)



- Anwendungsbereich: Normativanforderungen, Maßgeblichkeit des Anhangs A
- Die Normativanforderungen im Einzelnen
 - Gesamtverfahren (oder Kollektivverfahren?)
 - Insolvenzgesetzliche Grundlage
 - Öffentlichkeit
 - Rettung, Schuldenanpassung, Reorganisation oder Liquidation
 - Vermögensbeschlagnahme, Aufsicht oder temporäres Moratorium

Restrukturierungssachen als Insolvenzverfahren

iSd Art. 1 Abs. 1 EuInsVO



- **(Zwischen-)Fazit**

Normativmerkmal	RL-Vorgaben (Pflichtprogr.)	StaRUG	(WHOA)
Kollektivität	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Insolvenzgesetzliche Grundlage	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>
Öffentlichkeit	<input checked="" type="checkbox"/> / <input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/> <i>(öffentl. Restrukturierungssachen)</i> <input checked="" type="checkbox"/> <i>(im Übrigen)</i>	<input checked="" type="checkbox"/> <i>(öffentl. Variante)</i> <input checked="" type="checkbox"/> <i>(im Übrigen)</i>
Beschlag / Aufsicht	<input checked="" type="checkbox"/> / <input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>	<input checked="" type="checkbox"/>

Öffentliche Restrukturierungssachen unter der EuInsVO



- Aufnahme von öffentlichen Restrukturierungssachen (für DE: §§ 84 ff. StaRUG) in Anhang A
- Allgemeines & Begriffliches
- (Entscheidungs-)Zuständigkeit
- Anwendbares Restrukturierungsrecht
- Anerkennung & Vollstreckung

Anwendung der EuInsVO auf (öffentliche) Restrukturierungssachen



- **(Entscheidungs-)Zuständigkeit**

- „Hauptrestrukturierungssachen“: Maßgeblichkeit des Interessenmittelpunkts (Art. 3 Abs. 1 EuInsVO)
- „Sekundäre Restrukturierungssachen“: Mitgliedstaat der Niederlassung (Art. 3 Abs. 2 iVm Art. 2 Nr. 10 EuInsVO)
- Isolierte „Partikularrestrukturierungssachen“ (Art. 3 Abs. 4 EuInsVO) wohl nicht sinnvoll (kein Zugriff auf Forderungen, vgl. Art. 20 Abs. 2 Satz 2 EuInsVO)

- **Verfahren**

- Prüfung / Begründung der angenommenen internationalen Zuständigkeit (Art. 4 EuInsVO)
- Rechtsmittel gegen Eröffnung soweit internationale Zuständigkeit bestritten wird (Art. 5 EuInsVO)

Anwendung der EuInsVO auf (öffentliche) Restrukturierungssachen



- (Entscheidungs-)Zuständigkeit

- Exkurs: Anwendbarkeit des Art. 6 auf den Feststellungsstreit

- ✦ EuGH, Urt. v. 18.9.2019 – Rs. C-47/18 (Riel): Streit über Bestehen oder Nichtbestehen einer Insolvenzforderung ist Annexverfahren iSd Art. 6 Abs. 1 EuInsVO
- ✦ Übertragbarkeit auf Steuerforderungen?
- ✦ Frage kann wohl letztlich offen bleiben, sofern es im Rahmen von Restrukturierungssachen zu keinem Feststellungsstreit i.e.S. kommt, es bei der Entscheidung über den Streit jedenfalls zu keiner Rechtskrafterstreckung (nach Art des § 183 Abs. 1 InsO) kommt.

Anwendung der EuInsVO auf (öffentliche) Restrukturierungssachen



- **Anwendbares (Restrukturierungs-)Recht**

- Art. 7 EuInsVO: Maßgeblichkeit der *lex fori*
- Nach der *lex fori* richtet sich insbesondere der Kreis der in den Restrukturierungsplan einbeziehbaren Forderungen (Art. 7 Abs. 2 Buchst. g)
- Wichtige Ausnahmen bei dinglichen Rechten an auslandsbelegtem Vermögen (Art. 8, 10 EuInsVO: dingl Rechte an auslandsbelegtem Vermögen; Art. 11: Gestaltung von Miet- und Pachtverträgen über auslandsbelegene Immobilien)
- Weitere Ausnahmen und Durchbrechungen: Art. 9, 11 ff. EuInsVO

Anwendung der EuInsVO auf (öffentliche) Restrukturierungssachen



- **Anerkennung und Vollstreckbarkeit**
 - **Anerkennungsfähige Entscheidungen**
 - ✦ Eröffnungsentscheidungen, Art. 19 Abs. 1
 - ✦ Durchführungs- und Beendigungsentscheidungen, Art. 32 Abs. 1 Unterabs. 1 Satz 1 Alt. 1 und 2
 - ✦ Entscheidung über die Bestätigung eines Vergleichs, Art. 32 Abs. 1 Unterabs. 1 Satz 1 Alt. 3
 - ✦ Entscheidungen in Annexsachen, Art. 32 Abs. 1 Unterabs. 2
 - ✦ Sicherungsmaßnahmen, Art. 32 Abs. 1 Unterabs. 3
 - ✦ Subsidiäre Anwendung der EuGVVO, Art. 32 Abs. 2 (sofern diese anwendbar ist)
 - **Anerkennung der Entscheidung über die Eröffnung eines Hauptverfahrens, Art. 19**
 - ✦ EU-weite* Sperre für die Eröffnung eines anderen Verfahrens; Ausnahme für Sekundärverfahren (Art. 3 Abs. 3, Art. 19 Abs. 2 Satz 1)
 - ✦ EU-weite* Wirkungserstreckung, Art. 20 Abs. 1, 21

Anwendung der EuInsVO auf (öffentliche) Restrukturierungssachen



- **Anerkennung und Vollstreckbarkeit**
 - Anerkennung sonstiger Entscheidungen (einschließl. Gerichtlicher Vergleichsbestätigungen)
 - ✦ Unmittelbar ohne Einhaltung von Förmlichkeiten
 - ✦ „Diese Entscheidungen werden nach den Artikeln 39 bis 44 und 47 bis 57 [der EuGVVO] vollstreckt.“
 - ✦ Gilt das auch für Forderungen des Fiskus?
 - Arg. e Art. 32 Abs. 2 („sofern jene Verordnung anwendbar ist“)
 - Anordnung der Anwendbarkeit der EuGVVO soll allein die insolvenzrechtliche Bereichsausnahme (Art. 1 Abs. 2 Buchst. c EuGVVO) aufheben, nicht aber das Erfordernis einer Handels- oder Zivilsache
 - Beitreibungsrichtlinie 2010/24/EU als *lex specialis*
 - Daher ist bei Planbestätigungsbeschlüssen zu beachten, dass es – wie auch im Bereich der „Forderungsfeststellung“ (s.o.) bei der Vollstreckung du

Anwendung der EuInsVO auf (öffentliche) Restrukturierungssachen



- **Besonderheiten bei der Anwendung der EuInsVO auf präventive Rahmen**
 - Eine Reihe von Bestimmungen passen nicht, nicht unmittelbar oder sind nicht einschlägig
 - ✦ Art. 6 - Annexverfahren
 - ✦ Art. 21 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 [Kompetenzen des Verwalters]
 - ✦ Art. 23 [Hotchpot-Rule]
 - ✦ Art. 53 ff.: Unterrichtungspflicht & Forderungsanmeldung passen mangels Gesamtkollektivität und in Anbetracht der Verfahrensarchitektur nicht

Nicht öffentliche Restrukturierungssachen

$(A \setminus B \neq \emptyset)$



- **Europarechtliche Vorgaben**
 - EuGVVO (?)
 - Rom-I VO (?)
- **Autonome Regelungen**
 - StaRUG (?)
 - §§ 335 ff. InsO (?)
 - §§ 328, 722 f. ZPO (?)

Nicht-öffentlicher Restrukturierungssachen – Europarechtliche Vorgaben?



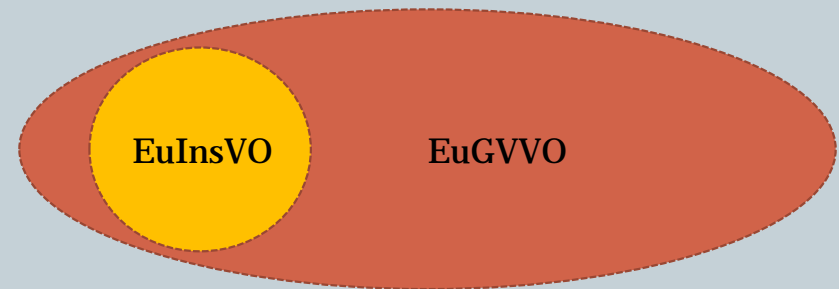
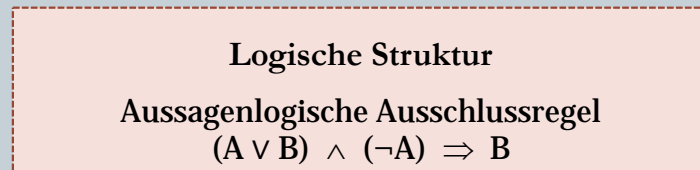
- **Lösungen über die EuGVVO (Brüssel-Ia-VO)?**
 - Insolvenzrechtliche Bereichsausnahme, Art. 1 Abs. 2 Buchst. b EuGVVO: „*Konkurse, Vergleiche und ähnliche Verfahren*“
 - Gerichtsstände unpassend, jedenfalls in einem Spannungsfeld zu den Anforderungen, die aus der Kollektivität von Restrukturierungssachen folgen
 - ✦ Allgemeiner Gerichtsstand (Art. 4 EuGVVO): (Wohn-)Sitz des Beklagten
 - ✦ Streitgenossenschaft (Art. 8 Nr. 1 EuGVVO): (Wohn-)Sitz des Streitgenossen
 - Muss voraussetzen, dass die (opponierenden) Gläubiger Beklagte sind
 - Fehlende Vorhersehbarkeit für andere Gläubiger/Beteiligte
 - ✦ Sitz der Gesellschaft für gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten (Art. 24 Nr. 2 EuGVVO)?
 - Schuldner kann auch eine natürliche Person sein; Streitigkeit ist insolvenz-/restrukturierungsrechtlich
 - Allerdings: Gedanke der durch Kollektivität bedingten Zentralisierung
 - ✦ Gerichtsstandsvereinbarungen (Art. 25)
 - Kann allenfalls für die an die Vereinbarung gebundenen Parteien gelten

Nicht-öffentlicher Restrukturierungssachen – Europarechtliche Vorgaben?



- **Das Lückenlosigkeitsdogma**

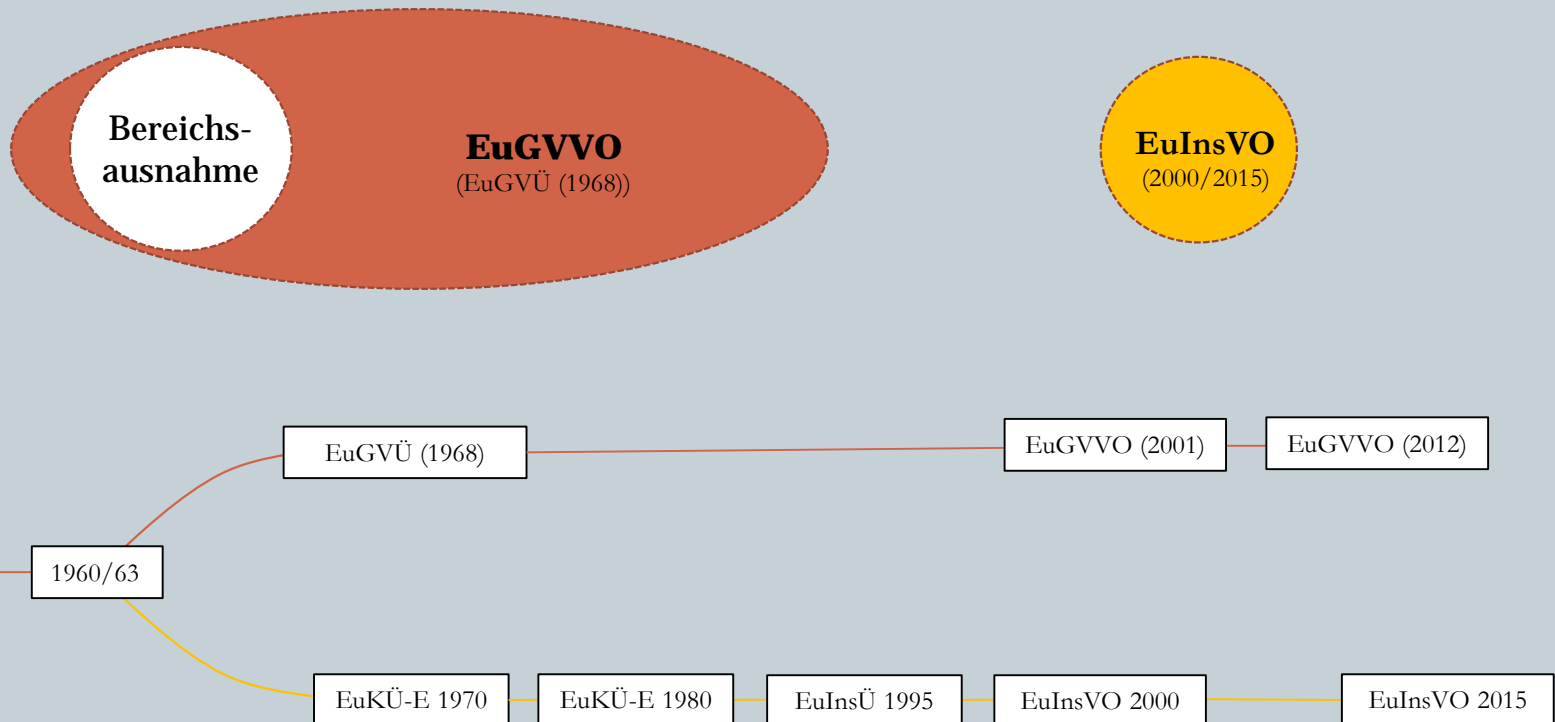
- Nach überwiegender Auffassung soll der Anwendungsbereich der EuGVVO eröffnet sein, sobald der Anwendungsbereich der EuInsVO nicht gegeben ist (Lückenlosigkeitsdogma)
- Die Bereichsausnahme (Art. 1 Abs. 2 Buchst. b EuGVVO) wird gleichsam als Negativ des Anwendungsbereichs der EuInsVO verstanden



Nicht-öffentlicher Restrukturierungssachen – Europarechtliche Vorgaben?

- **Das Lückenlosigkeitsdogma**

- ✦ Historisch unplausibel



Nicht-öffentlicher Restrukturierungssachen – Europarechtliche Vorgaben?



- **Das Lückenlosigkeitsdogma**

- ✦ Historisch unplausibel
- ✦ In Rechtsprechung des EuGH nicht (wirklich) fundiert
- ✦ Wohl auch unergiebig

- **Argumente gegen Einschlägigkeit der insolvenzrechtlichen Bereichsausnahme**

- ✦ Vor-insolvenzliche Anknüpfung schließt insolvenzrechtlichen Charakter aus
- ✦ Präventive Restrukturierung diene – anders als Insolvenzverfahren – nicht der Bewältigung eines Allmendegut (common pool)-Problems
- ✦ Partielle Kollektivität & Abweichung vom Gleichbehandlungsgebot
- ✦ Insolvenzverfahren seien gläubigerorientiert, Restrukturierungsverfahren seien schuldnorientiert
- ✦ Ähnlichkeit zum (solvent) scheme of arrangement, das gesellschaftsrechtlich zu qualifizieren sei (arg. ErwG 16 EuInsVO)
- ✦ Restrukturierungssachen sollen einen vertrags- oder unternehmensrechtlicher Charakter aufweisen, der einer insolvenzrechtlichen Qualifikation entgegenstehe

Nicht-öffentlicher Restrukturierungssachen – Europarechtliche Vorgaben?



- „Materiellrechtliche Anerkennung“ unabhängig von einer „verfahrensrechtlichen Anerkennung“?
 - Gedanke: Forderungen können uneingeschränkt – auch qua Restrukturierungsverfahren – nach den Regelungen des Staats gestaltet werden, denen diese Forderungen nach Maßgabe der Rom-I-Verordnung unterliegen
 - Liegt bei Betrachtung allein der materiellrechtlichen Wirkungen nahe (→ Praxis und verbreitete Auffassung zum englischen *scheme of arrangement*)
 - Kommt allerdings von vornherein nur in Bezug auf solche Forderungen in Betracht, die dem Recht des Verfahrensstaats unterliegen
 - ABER: Ist nicht (zumindest auch) die verfahrensrechtliche Anerkennung erforderlich?
 - Einwirkung auf die Forderung ist gerade nicht Resultat des Vertragsrechts, sondern eines Verfahrens
 - Forderungsstatut umfasst aber nur die Menge aller vertragsrechtlichen Regelungen
 - Das Verfahren überwindet gerade das vertragsrechtliche Konsensprinzip und bindet es an die Einhaltung bestimmter verfahrensrechtlicher und inhaltlicher Voraussetzungen
 - Bessere Argumente sprechen gegen eine „vertragsrechtliche Anerkennung“

„Regelungen“ im deutschen Recht



- StaRUG
- InsO
- ZPO

Nicht-öffentlicher Restrukturierungssachen – Regelungen im autonomen Recht?



• StaRUG

- Gesetzestext und Gesetzesmaterialien schweigen
- Internationale Zuständigkeit kann (wie bei § 3 InsO) aus Doppelfunktion der örtlichen Zuständigkeit geschlossen werden
- *Lex fori*-Prinzip (ungeschrieben, aber allgemein zumindest als Grundsatz / Regelanknüpfung akzeptiert). Grenzen des *lex fori*-Prinzips
 - ✦ Es geht um die materiellrechtlichen Wirkungen eines Verfahrens; Gestaltung von ausländischem Recht unterliegenden Forderungen (Sachnähe des ausländischen Rechts?)
 - ✦ **ABER:** Richtlinie gibt keinen Hinweis darauf, dass ausländische Forderungen ausgenommen sind (vgl. Art. 1 Abs. 4 und 5)
 - ✦ Ausnahme für ausländische Forderungen liefe dem Ziel der Richtlinie und der praktischen Wirksamkeit zuwider
 - ✦ Umsetzungsgesetz lässt keinen entgegenstehenden gesetzgeberischen Willen erkennen
- Ob der Geltungsanspruch des deutschen Rechts eingelöst wird, hängt freilich vom ausländischen IRR ab (beachte: Alternative zu Art. 13 Abs. 2 UNCITRAL-Modellgesetz)

Nicht-öffentlicher Restrukturierungssachen – Regelungen im autonomen Recht?



• InsO

- Rückgriff auf §§ 335, 343 ff. erscheint vor diesem Hintergrund nicht notwendig, ...
- ..., ist aber auch nicht ausgeschlossen, da Gesetzgeber sich zur systematischen Verortung der einschlägigen Bestimmungen verschwiegen hat
- §§ 335 ff., 343 ff. passen nicht uneingeschränkt (partielle Kollektivität, keine vertragsbezogenen Regelungen im deutschen Recht, fehlender Vermögensbeschlagn)
- Dennoch kann entsprechende Anwendung Sinn ergeben
 - ✦ Beschränkung der Anwendung der kollektivrechtlichen Bestimmungen auf das erfasste (Teil-) Kollektiv
 - ✦ Anwendung von vertragsbezogenen Regelungen (z.B. § 336 InsO) kann in Ansehung ausländischer Restrukturierungsverfahren Sinn ergeben, sofern diese vertragsbezogene Maßnahmen vorsehen.
- Subsumtion der Restrukturierungsrahmen unter Insolvenzverfahrensbegriff denkbar (Anknüpfung an hinreichend schwerwiegende Krise; (partielle) Kollektivität der Krisenbewältigung) → Bornemann, in: Graf-Schlicker, InsO, 6. Aufl, § 335 Rz. 20 ff.

Nicht-öffentlicher Restrukturierungssachen – Regelungen im autonomen Recht?



- **ZPO**

- Rückgriff auf § 328 ZPO erscheint vor diesem Hintergrund nicht notwendig, ...
- ..., ist aber auch nicht von vornherein ausgeschlossen, da Gesetzgeber sich zur systematischen Verortung der einschlägigen Bestimmungen verschwiegen hat
- §§ 335 ff., 343 ff. passen aber jedenfalls nicht zum kollektiven Charakter (→ Erwägungen zur Anwendung der EuGVVO)
- (Entsprechende) Anwendung kommt daher kaum in Betracht

Ausblick



- Das Internationale Restrukturierungsrecht ist (leider) nicht auf der Agenda des bevorstehenden Vorstoßes der KOM zur Fortentwicklung des Europäischen Insolvenzrechts
- Evaluation der EuGVVO – Konsultation:
<https://ec.europa.eu/eusurvey/runner/BrusselsIatechnicalsurvey> (bis Sonntag)
- Schaffung eines nationalen Rechtsrahmens bis zur Klärung auf europäischer Ebene?