

MARKUS FEHRENBACH

Haupt- und Sekundär- insolvenzverfahren

*Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales
Privatrecht*

*Beiträge zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

107

Mohr Siebeck

Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht

107

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Holger Fleischer und Reinhard Zimmermann



Markus Fehrenbach

Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren

Zur sachgerechten Verfahrenskoordination
bei grenzüberschreitenden
Unternehmensinsolvenzen

Mohr Siebeck

Markus Fehrenbach, geboren 1975; Studium der Rechtswissenschaften in Passau und Toledo; 2011 Promotion; 2012 Habilitation; Lehrstuhlvertretungen an den Universitäten Mainz, Heidelberg, Halle-Wittenberg, Göttingen und Regensburg.

Gedruckt mit Unterstützung der Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung und der Universität Passau.

e-ISBN PDF 978-3-16-153504-8

ISBN 978-3-16-153476-8

ISSN 0340-6709 (Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2014 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Großbuchbinderei Josef Spinner in Ottersweier gebunden.

Für Angelika

Vorwort

Der Drucklegung der vorliegenden Arbeit geht eine längere Entstehungsphase voran. Ursprünglich begonnen als Dissertationsschrift, wurde sie nach vorläufiger Fertigstellung auf Anregung der damaligen Gutachter Herrn *Prof. Dr. Jan Wilhelm* und Herrn *Prof. Dr. Wolfgang Hau* zur späteren Verwendung als Habilitationsschrift zunächst zurückgestellt, nach Abschluss des Promotionsverfahrens überarbeitet, als Habilitationsschrift eingereicht und schließlich im Sommersemester 2012 von der Juristischen Fakultät der Universität Passau als Habilitationsschrift angenommen.

Die Dynamik der Rechtsentwicklung im internationalen Insolvenzrecht gebot für die Drucklegung die Vornahme weiterer Ergänzungen und Aktualisierungen. Gesetzgebung, Schrifttum und Judikatur befinden sich nun auf dem Stand von Anfang Juni 2014.

Mein Dank gebührt an erster Stelle meinem akademischen Lehrer Herrn *Prof. Dr. Jan Wilhelm*, der mir nicht nur stets mit Rat und Tat zur Seite stand, sondern mich auch ermutigt und ermuntert hat, eine wissenschaftliche Karriere zu wagen, und Herrn *Prof. Dr. Wolfgang Hau*, der meine Befassung mit dem internationalen Insolvenzrecht ursprünglich angeregt hatte und mich seitdem stets gefördert und unterstützt hat.

Beiden schulde ich auch Dank für ihre Unterstützung als Mitglieder des Fachmentorats und für die außerordentlich zügige Erstellung der internen Gutachten. Für die Erstellung des externen Gutachtens danke ich Herrn *Prof. Dr. Gerald Mäsch*.

Herrn *Prof. Dr. Holger Altmeyen* schulde ich Dank für seine Hilfe, insbesondere in seiner Funktion als weiteres Mitglied des Fachmentorats. Für Zusage und Unterstützung danke ich Frau *Prof. Dr. Ulrike Müßig* und Frau *Prof. Dr. Dörte Poelzig M. jur. (Oxford)*.

Bei den Direktoren des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg, Herrn *Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Jürgen Basedow, LL.M. (Harvard)*, Herrn *Prof. Dr. Holger Fleischer, LL.M. (Michigan)* und Herrn *Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Reinhard Zimmermann* bedanke ich mich für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe „Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht“.

Der *Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung* in Hamburg und der *Universität Passau* danke ich für die Gewährung eines großzügigen Druckkostenzuschusses.

Dank gebührt auch Frau *Anita Fehrenbach* und Herrn *Hans-Joachim Schmidkonz*, die die Mühen des Korrekturlesens auf sich genommen haben.

Schließlich danke ich meiner Lebensgefährtin Frau *Angelika Schmidkonz* für ihre Unterstützung und ihr Verständnis während der langen Phase der wissenschaftlichen Qualifikation. Ihr sei die Schrift gewidmet.

München, Oktober 2014

Markus Fehrenbach

Inhaltsübersicht

Vorwort.....	VII
Inhaltsverzeichnis.....	XV
Abkürzungsverzeichnis	XXIX
Kapitel 1: Einleitung.....	1
Kapitel 2: Die Entwicklung des internationalen Insolvenzrechts	3
<i>A. Der Vorschlag von Jabez Henry.....</i>	3
<i>B. Die Prinzipien der Universalität und der Territorialität.....</i>	3
I. Die Begründung der Prinzipien.....	4
II. Die mehrdimensionale Bedeutung der Prinzipien.....	6
<i>C. Die Entwicklung im 19. Jahrhundert.....</i>	7
<i>D. Die Entwicklung im 20. Jahrhundert</i>	8
I. Die Haager Konferenz	9
II. Das EG-Konkursübereinkommen.....	10
III. Das Istanbuler Übereinkommen	11
<i>E. Der vorläufige Abschluss der Entwicklung des europäischen Insolvenzrechts im 21. Jahrhundert.....</i>	12
I. Vom Europäischen Insolvenzübereinkommen zur Europäischen Insolvenzverordnung.....	12
II. Die „Modifizierte Universalität“ als Regelungsmodell der EuInsVO	16

<i>F. Weltweite Entwicklungen</i>	21
I. Das UNCITRAL-Modellgesetz	21
II. Rechtsvereinheitlichung im Rahmen der OHADA	23
 Kapitel 3: Gegenstand und Verlauf der Untersuchung	24
<i>A. Die Fragestellung</i>	24
<i>B. Stand der Entwicklung</i>	24
<i>C. Relevanz der Problematik</i>	27
I. Theoretische Relevanz	27
II. Praktische Relevanz	29
<i>D. Gang der Untersuchung</i>	45
 Kapitel 4: Grundlagen des europäischen Insolvenzrechts	47
<i>A. Die Problematik der grenzüberschreitenden Insolvenz</i>	47
I. Die Ziele des internationalen Insolvenzrechts	47
II. Die Untauglichkeit des strikten Universalitätsmodells	47
III. Die Untauglichkeit des strikten Territorialitätsmodells	58
IV. Das grenzüberschreitende Gesamtverfahren nach der EuInsVO	59
<i>B. Die Auslegung und Anwendung der EuInsVO</i>	62
I. Die Interpretation der EuInsVO	62
II. Die EuInsVO und die nationalen Rechte	66
 Kapitel 5: Die strukturelle Ausgestaltung des Haupt- und des Sekundärinsolvenzverfahrens	70
<i>A. Die Internationale Zuständigkeit für die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens</i>	71
I. Der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen	72
II. Der Begriff der Niederlassung	97
III. Ergebnisse zur internationalen Zuständigkeit	113

<i>B. Die Aktivmasse</i>	113
I. Die Bestimmung der Aktivmasse des Hauptinsolvenzverfahrens	113
II. Die Bestimmung der Aktivmasse des Sekundärinsolvenzverfahrens	123
III. Die Regeln zur Abgrenzung der Aktivmassen	126
IV. Die Folgerungen für das Verhältnis von Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren.....	183
V. Ergebnisse zur Aktivmasse	188
<i>C. Die Passivmasse</i>	190
I. Die Grundlagen zur Bestimmung der Passivmasse.....	190
II. Die Bestimmung der Passivmasse des Hauptinsolvenzverfahrens	193
III. Die Bestimmung der Passivmasse des Sekundärinsolvenzverfahrens	194
IV. Der tatsächliche Umfang der Passivmassen.....	208
V. Ergebnisse zur Passivmasse	223
<i>D. Das anwendbare Recht</i>	224
I. Grundlagen	224
II. Das auf die Verfahrenstypen anwendbare Recht	225
III. Überlagerung oder Ersetzung der <i>lex fori concursus generalis</i> durch die <i>lex fori concursus particularis</i>	231
IV. Ergebnisse zum anwendbaren Recht	255
<i>E. Die Verwaltungskompetenz</i>	256
I. Grundlagen	256
II. Die Zuweisung der Verwaltungskompetenz	261
III. Ergebnisse zur Verwaltungskompetenz.....	296
<i>F. Schlussfolgerungen für die Struktur der Verfahrenstypen</i>	297
I. Internationale Zuständigkeit.....	297
II. Aktivmasse	298
III. Passivmasse	298
IV. Anwendbares Recht	299
V. Verwaltungskompetenz.....	299

Kapitel 6: Die funktionelle Ausgestaltung der Beziehungen von Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren.....	301
<i>A. Die Funktionen des Sekundärinsolvenzverfahrens.....</i>	<i>301</i>
I. Die Schutzfunktion	305
II. Die Unterstützungsfunktion	310
III. Ergebnisse zu den Funktionen des Sekundärinsolvenzverfahren	335
<i>B. Die Regelungen zur Eröffnung des Sekundärinsolvenzverfahrens</i>	<i>337</i>
I. Keine Prüfung der Insolvenz des Schuldners	337
II. Die Beschränkung der für das Sekundärinsolvenzverfahren zur Verfügung stehenden Verfahrenstypen	339
III. Die territoriale Wirkungsbeschränkung des Sekundärinsolvenzverfahrens	356
IV. Das Antragsrecht des Hauptinsolvenzverwalters nach Art. 29 lit. a EuInsVO	358
V. Die Ablehnung der Eröffnung des Sekundärinsolvenzverfahrens	368
VI. Ergebnisse für die Verfahrenseröffnung.....	372
<i>C. Die Koordination der eröffneten Verfahren</i>	<i>373</i>
I. Die allgemeine Kooperations- und Unterrichtungspflicht.....	373
II. Das Vorschlagsrecht bezüglich der Verwendung der Masse.....	377
III. Die Aussetzung der Verwertung	385
IV. Ergebnisse zur Koordination der eröffneten Verfahren	408
<i>D. Die Beendigung des Sekundärinsolvenzverfahrens</i>	<i>408</i>
I. Die Verfahrensbeendigung im Wege der Reorganisation nach Art. 34 EuInsVO	409
II. Herausgabe des Verwertungsüberschusses.....	452
III. Ergebnisse zur Beendigung des Sekundärinsolvenzverfahrens.....	460
<i>E. Zusammenfassung der Einzelergebnisse.....</i>	<i>461</i>
I. Die Funktionen der Verfahren.....	461
II. Die Eröffnung des Sekundärinsolvenzverfahrens betreffende Regelungen	462
III. Die Koordination der eröffneten Verfahren betreffende Regelungen	463
IV. Die Beendigung des Sekundärinsolvenzverfahrens betreffende Regelungen	464

Kapitel 7: Gesamtbetrachtung und Schlussfolgerungen	466
<i>A. Die Ebene der strukturellen Ausgestaltung der Verfahrenstypen.....</i>	<i>466</i>
<i>B. Die Ebene der funktionellen Ausgestaltung der Beziehungen von Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren.....</i>	<i>467</i>
I. Materielle Einwirkungsmöglichkeiten des Hauptinsolvenz- verfahrens.....	468
II. Verfahrensrechtliche Einwirkungsmöglichkeiten des Hauptinsolvenzverfahrens	469
III. Folgerungen für das Verhältnis des Haupt- zum Sekundärinsolvenzverfahren.....	470
<i>C. Die Reichweite des Vorrangs des Hauptinsolvenzverfahrens</i>	<i>472</i>
Literaturverzeichnis.....	475
Entscheidungsregister.....	523
Sachregister.....	537

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXIX
Kapitel 1: Einleitung	1
Kapitel 2: Die Entwicklung des internationalen Insolvenzrechts	3
<i>A. Der Vorschlag von Jabez Henry.....</i>	3
<i>B. Die Prinzipien der Universalität und der Territorialität.....</i>	3
I. Die Begründung der Prinzipien.....	4
II. Die mehrdimensionale Bedeutung der Prinzipien.....	6
<i>C. Die Entwicklung im 19. Jahrhundert.....</i>	7
<i>D. Die Entwicklung im 20. Jahrhundert</i>	8
I. Die Haager Konferenz	9
II. Das EG-Konkursübereinkommen.....	10
III. Das Istanbuler Übereinkommen	11
<i>E. Der vorläufige Abschluss der Entwicklung des europäischen Insolvenzrechts im 21. Jahrhundert.....</i>	12
I. Vom Europäischen Insolvenzübereinkommen zur Europäischen Insolvenzverordnung	12
1. Das Scheitern des Europäischen Insolvenzübereinkommens	12
2. Die Europäische Insolvenzverordnung	13
3. Die geplante Reform der Europäischen Insolvenzverordnung	15
II. Die „Modifizierte Universalität“ als Regelungsmodell der EuInsVO	16

<i>F. Weltweite Entwicklungen</i>	21
I. Das UNCITRAL-Modellgesetz	21
II. Rechtsvereinheitlichung im Rahmen der OHADA	23
Kapitel 3: Gegenstand und Verlauf der Untersuchung	24
<i>A. Die Fragestellung</i>	24
<i>B. Stand der Entwicklung</i>	24
<i>C. Relevanz der Problematik</i>	27
I. Theoretische Relevanz	27
II. Praktische Relevanz	29
1. Konzerninsolvenzen	31
2. Verlegung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen zu Sanierungszwecken	34
3. Europäisches Gesellschaftsrecht	35
4. Gleichbehandlung von Niederlassungen und Tochtergesellschaften	38
<i>D. Gang der Untersuchung</i>	45
Kapitel 4: Grundlagen des europäischen Insolvenzrechts	47
<i>A. Die Problematik der grenzüberschreitenden Insolvenz</i>	47
I. Die Ziele des internationalen Insolvenzrechts	47
II. Die Untauglichkeit des strikten Universalitätsmodells	47
1. Die Stellung einzelner Gläubiger in grenzüberschreitenden Insolvenzverfahren	49
a) Die Wirkung von Rechtsunterschieden auf die Stellung des Gläubigers	49
b) Die Bestimmung der Eröffnungszuständigkeit und der Zwang zu Sonderanknüpfungen	51
2. Die Beeinträchtigung des grenzüberschreitenden Insolvenzverfahrens durch Sonderanknüpfungen	53
a) Anpassungsschwierigkeiten	53
b) Die Divergenz der Verteilungsordnungen	54
c) Die Verzahnung von Sachrecht und Verfahrensrecht	57
3. Das strikte Universalitätsmodell als Utopie	58

III. Die Untauglichkeit des strikten Territorialitätsmodells	58
IV. Das grenzüberschreitende Gesamtverfahren nach der EuInsVO	59
1. Die Wirkungsweise der Regelungen der EuInsVO	60
2. Die dogmatische Einordnung des Regelungssystems	61
<i>B. Die Auslegung und Anwendung der EuInsVO</i>	<i>62</i>
I. Die Interpretation der EuInsVO	62
1. Auslegungskompetenz des EuGH	62
2. Besonderheiten der Auslegung der EuInsVO als Sekundärrecht	62
3. Rechtsfortbildung im Sekundärrecht	65
II. Die EuInsVO und die nationalen Rechte	66
1. Die Ergänzung der EuInsVO durch nationale Durchführungsvorschriften	66
2. Das Verhältnis der Regelungen der EuInsVO zu den autonomen internationalen Insolvenzrechten.....	67

Kapitel 5: Die strukturelle Ausgestaltung des Haupt- und des Sekundärinsolvenzverfahrens..... 70

<i>A. Die Internationale Zuständigkeit für die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens</i>	<i>71</i>
I. Der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen.....	72
1. Die Unschärfe des Begriffs	73
a) Die Elemente des Begriffs	74
aa) Das Merkmal der hauptsächlichen Interessen.....	74
bb) Die Erkennbarkeit der Interessenverwaltung für Dritte	76
cc) Der Zeitpunkt der Beurteilung	78
b) Die Bestimmung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen	81
aa) Die Gleichsetzung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen mit der Hauptverwaltung.....	81
bb) Die Bedeutung der Vermutungsregel des Art. 3 Abs. 1 S. 2 EuInsVO bei Gesellschaften und juristischen Personen	85
cc) Der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen bei natürlichen Personen.....	88
2. Die Unschädlichkeit der Unschärfe des Begriffs	91

a)	Die geringe Bedeutung der Verortung des Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen für die betroffenen Interessen im Gesamtsystem der Verordnung	92
b)	Entscheidung von positiven Kompetenzkonflikten durch das Prioritätsprinzip	96
II.	Der Begriff der Niederlassung	97
1.	Zweck des Niederlassungsbegriffs	98
a)	Erläuternder Bericht und Erwägungsgründe	99
b)	Kein einheitlicher Niederlassungsbegriff	99
c)	Funktionsspezifische Zweckbestimmung	102
2.	Tatbestandsmerkmale des Niederlassungsbegriffs	104
a)	Einsatz von Personal und Vermögenswerten	104
b)	Wirtschaftliche Aktivität von nicht vorübergehender Art	106
c)	Tätigkeitsort	109
3.	Der maßgebliche Zeitpunkt für das Vorliegen der Niederlassung	110
III.	Ergebnisse zur internationalen Zuständigkeit	113
	<i>B. Die Aktivmasse</i>	113
I.	Die Bestimmung der Aktivmasse des Hauptinsolvenzverfahrens	113
1.	Die Wirkungserstreckung des Vermögensbeschlags	114
a)	Der Grundsatz der Wirkungserstreckung	114
b)	Der Umfang des Vermögensbeschlags nach nationalem Recht	116
aa)	Territorialer Umfang des Vermögensbeschlags	117
bb)	Gegenständlicher Umfang des Vermögensbeschlags	119
2.	Die Beschränkung des Vermögensbeschlags nach der EuInsVO	120
a)	Beschränkung durch Partikularinsolvenzverfahren	120
b)	Beschränkung durch den räumlichen Geltungsbereich der EuInsVO	121
II.	Die Bestimmung der Aktivmasse des Sekundärinsolvenzverfahrens	123
1.	Territoriale Beschränkung des Partikularinsolvenzverfahrens	124
2.	Territorialverfahren anstatt Niederlassungskonkurs	124
III.	Die Regeln zur Abgrenzung der Aktivmassen	126
1.	Die temporale Abgrenzung	127
a)	Grundsatz	127
b)	Der Zeitpunkt der Wirksamkeit der Eröffnungsentscheidung	128
aa)	Die Konkretisierung des Begriffs der Wirksamkeit durch den EuGH	128

bb) Die Relevanz der Rechtsprechung für	
Partikularinsolvenzverfahren	130
(1) Überzeugungskraft der Rechtsprechung des EuGH	131
(a) Prioritätsprinzip	131
(b) Frühzeitige Anerkennung	133
(c) Keine Systemwidrigkeit der Rechtsprechung	138
(2) Übertragbarkeit der Rechtsprechung des EuGH auf	
Partikularinsolvenzverfahren	143
(a) Grundsatz	143
(b) Kein Gleichlauf der Argumente	145
(c) Eigenständige Begründung der Übertragbarkeit	145
c) Ergebnis zur temporalen Abgrenzung	151
2. Territoriale Abgrenzung	151
a) Grundwertungen	152
b) Geregelter Vermögensgegenstände	154
aa) Belegenheit eines körperlichen Gegenstandes	154
(1) Grundregel	154
(2) Res in transitu als Sonderfall	155
bb) Belegenheit eines Gegenstands, der in ein Register	
einzutragen ist	157
(1) Begriff des öffentlichen Registers	157
(2) Einzelfälle	160
cc) Belegenheit einer Forderung	162
c) Ungeregelte Vermögensgegenstände	163
aa) Belegenheit von Wertpapieren	164
(1) Inhaber- und Orderpapiere	165
(2) Rektapapiere	166
(3) Effekten	167
(a) Besonderheiten des Effektengiroverkehrs	167
(b) Regeln für körperliche Gegenstände	169
(c) Regeln für öffentliche Register	170
(d) Gleichlauf zum Internationalen Privatrecht	172
(e) Regeln für Forderungen	174
bb) Belegenheit von Gesellschaftsanteilen	175
(1) Unverbriefte und nichtregistrierte	
Mitgliedschaftsrechte	176
(2) Verbriefte Mitgliedschaftsrechte	177
(3) Eintragungspflichtige Mitgliedschaftsrechte	177
cc) Belegenheit von Immaterialgüterrechten	180
3. Ergebnisse	182
IV. Die Folgerungen für das Verhältnis von Haupt- und	
Sekundärinsolvenzverfahren	183
1. Die Neutralität der Belegenheitsvorschriften	183

2. Die Bedeutung der Extraterritorialität des Hauptinsolvenzverfahrens	183
a) Die Beschränkung der Universalität des Hauptinsolvenzverfahrens durch Partikularinsolvenzverfahren	183
b) Die Funktionen der Extraterritorialität des Hauptinsolvenzverfahrens	185
3. Die Bedeutung der Eröffnung des Hauptinsolvenzverfahrens am Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen	186
V. Ergebnisse zur Aktivmasse	188
 C. Die Passivmasse	190
I. Die Grundlagen zur Bestimmung der Passivmasse	190
1. Anmelde- und Teilnahmebefugnis	190
2. Mehrfachanmeldung und Mehrfachteilnahme	191
II. Die Bestimmung der Passivmasse des Hauptinsolvenzverfahrens	193
1. Anmeldeberechtigung	193
2. Teilnahmeberechtigung	193
III. Die Bestimmung der Passivmasse des Sekundärinsolvenzverfahrens	194
1. Anmeldeberechtigung	194
2. Teilnahmeberechtigung	194
a) Meinungsstand	196
b) Stellungnahme	198
aa) Die Teilnahmebefugnis nach der <i>lex fori concursus</i>	198
bb) Keine Beschränkbarkeit nach der <i>lex fori concursus</i>	201
(1) Die Unangemessenheit einer beschränkten Passivmasse	202
(2) Die Unbeachtlichkeit einer beschränkten Passivmasse	205
IV. Der tatsächliche Umfang der Passivmassen	208
1. Das Anmeldeverhalten der Gläubiger	208
a) Grundsätzliche Rationalität einer weiteren Anmeldung	208
b) Geringer Mehraufwand für eine weitere Anmeldung	209
2. Das Anmeldeverhalten der Verwalter	212
a) Die Pflicht der Verwalter zur Anmeldung bei Bejahung der Zweckmäßigkeit	212
b) Die Zweckmäßigkeit der Anmeldung	213
aa) Begriff der Zweckmäßigkeit	213
bb) Gruppenspezifische Beurteilung der Zweckmäßigkeit	214
cc) Beurteilung der Zweckmäßigkeit	216
dd) Informationsstand der Verwalter	217

c) Die Folgen für die Passivmassen	218
aa) Umfang der Passivmassen	218
bb) Kein Überschuss im Sekundärinsolvenzverfahren.....	221
V. Ergebnisse zur Passivmasse	223
<i>D. Das anwendbare Recht</i>	224
I. Grundlagen	224
II. Das auf die Verfahrenstypen anwendbare Recht	225
1. Auf Insolvenzverfahren anwendbares Recht	225
2. Auf Sekundärinsolvenzverfahren anwendbares Recht	226
a) Spezialität des Art. 28 EuInsVO	226
b) Verweisungsumfang des Art. 28 EuInsVO	227
c) Keine Verdrängung der Art. 5–15 EuInsVO	229
III. Überlagerung oder Ersetzung der <i>lex fori concursus generalis</i> durch die <i>lex fori concursus particularis</i>	231
1. Regelungsansätze im autonomen Recht.....	231
2. Meinungsstand im Rahmen der EuInsVO.....	232
a) Das Fehlen einer grundsätzlichen wissenschaftlichen Auseinandersetzung.....	232
b) Relevanz der Problematik im Einzelfall.....	232
aa) Antragsbefugnis des Schuldners für die Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens	233
bb) Eigenverwaltung im Sekundärinsolvenzverfahren zugunsten des Hauptinsolvenzverwalters	234
cc) Freigabe von Massegegenständen im Sekundärinsolvenzverfahren	235
dd) Haftung des Sekundärinsolvenzverfahrens für Masse- verbindlichkeiten des Hauptinsolvenzverfahrens	236
3. Stellungnahme	239
a) Keine praktische Erforderlichkeit der Überlagerungsthese.....	240
aa) Antragsbefugnis des Schuldners für die Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens	240
bb) Eigenverwaltung im Sekundärinsolvenzverfahren zugunsten des Hauptinsolvenzverwalters	244
cc) Freigabe von Massegegenständen im Sekundärinsolvenzverfahren	245
dd) Haftung des Sekundärinsolvenzverfahrens für Masse- verbindlichkeiten des Hauptinsolvenzverfahrens	247
b) Die dogmatische Unbegründbarkeit der Überlagerungsthese	249
aa) Ineffizienz einer Überlagerung	249
bb) Begründungsversuche für eine Überlagerung.....	250

(1) Art. 18 Abs. 2 EuInsVO als Ausdruck der Überlagerung.....	250
(2) Art. 35 EuInsVO als Ausdruck der Überlagerung.....	251
cc) Anhaltspunkte für eine Ersetzung	252
(1) Die Spezialität des Normbefehls des Art. 28 EuInsVO	252
(2) Die Anerkennung zur Beendigung des Sekundär- insolvenzverfahrens ergangener Entscheidungen.....	253
(3) Die Beschränkung der Befugnisse des Haupt- insolvenzverwalters durch Sicherungsmaßnahmen im Vorfeld eines Sekundärinsolvenzverfahrens	254
IV. Ergebnisse zum anwendbaren Recht	255
<i>E. Die Verwaltungskompetenz</i>	256
I. Grundlagen	256
1. Die Unklarheit der gesetzlichen Regelung der Verwaltungskompetenz.....	256
2. Die Insuffizienz der gesetzlichen Regelung der Verwaltungskompetenz im Einzelfall.....	258
a) Anhängige Rechtsstreitigkeiten	258
b) Insolvenzanfechtung	258
c) Laufende Verträge	260
II. Die Zuweisung der Verwaltungskompetenz	261
1. Die implizite Zuordnung der Verwaltungskompetenz	262
a) Die Verwaltungskompetenz hinsichtlich der Aktivmasse.....	262
aa) Gegenständlicher Wirkungsbereich eines Parallelverfahrens	262
bb) Schutz des gegenständlichen Wirkungsbereichs.....	263
cc) Unvollständigkeit der Schutzregelung	264
b) Die Verwaltungskompetenz hinsichtlich der Passivmasse	266
aa) Grundsatz der Mehrfachzuweisung	266
bb) Teilbarkeit der Verwaltungskompetenz.....	267
c) Die Prinzipien, die der Zuweisung der Verwaltungskompetenzen zugrunde liegen	268
2. Fehlende Zuweisung der Verwaltungskompetenz.....	269
a) Die Fallgruppen fehlender Zuweisung der Verwaltungskompetenz	269
b) Leitlinien zur Entwicklung ergänzender Regelungen	270
aa) Primat der Mehrfachzuständigkeit	270
bb) Abgrenzungserfordernis bei exklusiver Zuständigkeit	271
cc) Grundsätze zur Lösung unregelter Fälle	273
c) Lösungen für die problematischen Fallgruppen	273

aa) Anhängige Rechtsstreitigkeiten	273
(1) Prozess betrifft die Aktivmasse	276
(2) Prozess betrifft die Passivmasse	278
bb) Insolvenzanfechtung	280
(1) Anfechtung betrifft Minderung der Aktivmasse.....	282
(2) Anfechtung betrifft Mehrung der Passivmasse	285
cc) Laufende Verträge	288
(1) Meinungsstand im Schrifttum.....	288
(2) Kritik.....	290
(3) Mehrfachzuständigkeit	293
III. Ergebnisse zur Verwaltungskompetenz.....	296
<i>F. Schlussfolgerungen für die Struktur der Verfahrenstypen.....</i>	<i>297</i>
I. Internationale Zuständigkeit.....	297
II. Aktivmasse	298
III. Passivmasse	298
IV. Anwendbares Recht	299
V. Verwaltungskompetenz.....	299

Kapitel 6: Die funktionelle Ausgestaltung der Beziehungen von Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren.....301

<i>A. Die Funktionen des Sekundärinsolvenzverfahrens.....</i>	<i>301</i>
I. Die Schutzfunktion	305
1. Die Schutzfunktion im Schrifttum.....	305
2. Kritik	307
II. Die Unterstützungsfunktion	310
1. Die Unterstützungsfunktion im Schrifttum.....	310
2. Kritik	312
a) Die Vermeidung faktischer Schwierigkeiten	313
aa) Die Vereinfachung der grenzüberschreitenden Verwaltung	313
bb) Die Entlastung des Hauptinsolvenzverwalters.....	315
b) Die Vermeidung rechtlicher Schwierigkeiten.....	317
aa) Die Einbeziehung von Sicherungsrechten	318
(1) Sicherungsrechte und ihre Einschränkung in der Insolvenz.....	318
(2) Aufrechterhaltung des Sicherungsrechts durch Art. 5 EuInsVO	320

(3) Wirkung der Eröffnung des Sekundärinsolvenzverfahrens	323
bb) Die Verbesserung der Anfechtungsmöglichkeiten.....	324
(1) Anfechtung vor Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens	325
(2) Anfechtung nach Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens	326
cc) Gleichlauf von Insolvenz- und Gesellschaftsstatut.....	328
(1) Austauschbarkeit von Insolvenz- und Gesellschaftsrecht	328
(2) Kein Gleichlauf von Gesellschafts- und Insolvenzstatut	330
(3) Wirkung der Eröffnung des Sekundärinsolvenz- verfahrens.....	332
dd) Gleichlauf von Insolvenz- und Arbeitsstatut	334
III. Ergebnisse zu den Funktionen des Sekundärinsolvenzverfahren	335
<i>B. Die Regelungen zur Eröffnung des Sekundärinsolvenzverfahrens</i>	<i>337</i>
I. Keine Prüfung der Insolvenz des Schuldners	337
II. Die Beschränkung der für das Sekundärinsolvenzverfahren zur Verfügung stehenden Verfahrenstypen.....	339
1. Die Beschränkung auf Liquidationsverfahren	340
2. Der Zweck der Beschränkung	341
a) Die scheinbare Widersprüchlichkeit des Begriffs des Liquidationsverfahrens	341
b) Die Auflösung der scheinbaren Widersprüchlichkeit	344
aa) Das Unterscheidungskriterium.....	344
bb) Der Zweck der Unterscheidung.....	345
(1) Begriff der Sanierung	346
(2) Methoden der Sanierung.....	347
(3) Ergebnis	354
3. Folgerungen für eine Dominanz des Hauptinsolvenzverfahrens	355
a) Der Zweck der Beschränkung des Sekundärinsolvenzverfahrens	355
b) Keine Konsequenzen für eröffnete Verfahren	356
III. Die territoriale Wirkungsbeschränkung des Sekundärinsolvenzverfahrens	356
IV. Das Antragsrecht des Hauptinsolvenzverwalters nach Art. 29 lit. a EuInsVO	358
1. Die Antragsbefugnis für die Eröffnung eines Haupt- insolvenzverfahrens	359

2. Die Antragsbefugnis für die Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens	361
a) Entstehungsgeschichte	361
b) Zweck der Regelung	363
aa) Keine Berührungspunkte zwischen Sekundärinsolvenzverfahren	363
bb) Der Antrag des Hauptinsolvenzverwalters nach Art. 29 lit. a EuInsVO als Eigenantrag des Schuldners	365
cc) Die Antragsbefugnis des Hauptinsolvenzverwalters nach Art. 29 lit. a EuInsVO als Ausdruck der Hilfsfunktion des Sekundärinsolvenzverfahrens	366
dd) Die Verkürzung der Schwebezeit bis zur Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens	366
3. Folgerungen für eine Dominanz des Hauptinsolvenzverfahrens	367
V. Die Ablehnung der Eröffnung des Sekundärinsolvenzverfahrens	368
VI. Ergebnisse für die Verfahrenseröffnung	372
 <i>C. Die Koordination der eröffneten Verfahren</i>	 373
I. Die allgemeine Kooperations- und Unterrichtungspflicht	373
1. Wortlaut	375
2. Systematik	375
3. Zweck der Regelungen	375
II. Das Vorschlagsrecht bezüglich der Verwendung der Masse	377
1. Keine Verbindlichkeit der Vorschläge nach Art. 31 Abs. 3 EuInsVO	379
a) Wortlaut	379
b) Systematik	379
c) Zweck der Regelung	383
2. Der Zweck des Vorschlagsrechts nach Art. 31 Abs. 3 EuInsVO	383
III. Die Aussetzung der Verwertung	385
1. Unklarheiten im Tatbestand des Art. 33 EuInsVO	388
a) Tatbestand	388
b) Klärungsbedürftige Elemente	389
aa) Begriff der Aussetzung	390
bb) Prüfungsmaßstab bei Aufhebung der Aussetzung	392
cc) Prüfungstiefe bei Aufhebung der Aussetzung	396
dd) Begriff der Gläubigerinteressen	397
(1) Problematik der Gläubigeridentität	397
(2) Keine Beschränkung auf finanzielle Interessen	399

2. Folgerungen für eine Dominanz des Hauptinsolvenzverfahrens	401
a) Schutz des Sekundärinsolvenzverfahrens	402
aa) Grundsätzliche Aussetzung	402
bb) Anordnung von Schutzmaßnahmen	403
b) Dominanz des Hauptinsolvenzverfahrens	406
aa) Keine Antragsbefugnis des Sekundärinsolvenzverwalters	406
bb) Der Grund für die Präferenz des Hauptinsolvenzverfahrens	407
IV. Ergebnisse zur Koordination der eröffneten Verfahren	408
<i>D. Die Beendigung des Sekundärinsolvenzverfahrens</i>	<i>408</i>
I. Die Verfahrensbeendigung im Wege der Reorganisation nach Art. 34 EuInsVO	409
1. Der Entfall der Regelung im Rahmen der geplanten Reform der EuInsVO	410
2. Die grundlegende Problematik der grenzüberschreitenden Sanierung	411
a) Methoden der grenzüberschreitenden Sanierung	412
aa) Grenzüberschreitende übertragende Gesamtanierung	412
bb) Grenzüberschreitende Gesamtreorganisation	412
cc) Grenzüberschreitende verfahrensgemischte Reorganisation	413
b) Probleme der grenzüberschreitenden Sanierung	413
c) Art. 34 EuInsVO und grenzüberschreitende Sanierungen	415
3. Unklarheiten im Tatbestand des Art. 34 EuInsVO	416
a) Der Tatbestand	416
b) Klärungsbedürftige Elemente	417
aa) Planinitiativrecht und Zustimmungsvorbehalt	417
(1) Planinitiativrecht zugunsten des Hauptinsolvenzverwalters	417
(2) Zustimmungsvorbehalt zugunsten des Hauptinsolvenzverwalters	418
bb) Ausschließliches Planinitiativrecht des Hauptinsolvenzverwalters	423
cc) Extraterritoriale Wirkungsbeschränkung des Insolvenzplans im Sekundärinsolvenzverfahren	425
(1) Grundproblem	426
(2) Die Funktion des Art. 34 Abs. 2 EuInsVO	427
(3) Die Auslegung des Art. 34 Abs. 2 EuInsVO als Konfliktregel	430

(a) Leitlinien der Auslegung	431
(b) Vorrang der Reorganisation im Hauptinsolvenzverfahren	432
(c) Isolierte Reorganisation im Sekundärinsolvenzverfahren	433
(d) Grenzüberschreitende Gesamtorganisation	433
(e) Zustimmung aller betroffenen Gläubiger	435
(4) Ergebnisse	437
c) Offene Fragen	438
aa) Die Durchsetzbarkeit des Planvorschlags des Hauptinsolvenzverwalters	438
(1) Keine Verbindlichkeit des Planvorschlags	438
(2) Keine Durchsetzbarkeit des Planvorschlags	440
(a) Die Grenzen der Zustimmungsverweigerung	440
(b) Die Grenzen der Stimmrechtsausübung des Hauptinsolvenzverwalters im Sekundärinsolvenzverfahren	441
bb) Der Schutz der Interessen der Gläubiger des Sekundärinsolvenzverfahrens	443
4. Folgerungen für eine Dominanz des Hauptinsolvenzverfahrens	444
a) Unterbindung konfligierender Reorganisationspläne	444
b) Einwirkungsmöglichkeiten des Hauptinsolvenzverwalters	447
aa) Planinitiativrecht und Zustimmungsvorbehalt	447
(1) Zustimmungsvorbehalt	447
(2) Planinitiativrecht	448
bb) Ausschließliches Planinitiativrecht des Hauptinsolvenzverwalters	449
c) Ergebnisse	450
II. Herausgabe des Verwertungsüberschusses	452
1. Unstimmigkeiten im Hinblick auf Art. 35 EuInsVO	453
a) Die dogmatische Deutungsversuche im Schrifttum	454
aa) Art. 35 EuInsVO als Ausprägung der Überlagerungstheorie	454
bb) Art. 35 EuInsVO als Ausprägung der Anerkennung	455
b) Die Funktionslosigkeit des Art. 35 EuInsVO	455
aa) Die praktische und rechtliche Irrelevanz der Norm	456
(1) Die praktische Irrelevanz der Norm	456
(2) Die rechtliche Irrelevanz der Norm	456
bb) Der Funktionsentfall der Norm	457
(1) Die ursprüngliche Funktion der Auskehr des Überschusses	457

(2) Der Entfall der Funktion im Regelungswerk der EuInsVO	458
2. Folgerungen für eine Dominanz des Hauptinsolvenzverfahrens	459
III. Ergebnisse zur Beendigung des Sekundärinsolvenzverfahrens	460
<i>E. Zusammenfassung der Einzelergebnisse</i>	461
I. Die Funktionen der Verfahren	461
II. Die Eröffnung des Sekundärinsolvenzverfahrens betreffende Regelungen	462
III. Die Koordination der eröffneten Verfahren betreffende Regelungen	463
IV. Die Beendigung des Sekundärinsolvenzverfahrens betreffende Regelungen	464
 Kapitel 7: Gesamtbetrachtung und Schlussfolgerungen	466
<i>A. Die Ebene der strukturellen Ausgestaltung der Verfahrenstypen</i>	466
<i>B. Die Ebene der funktionellen Ausgestaltung der Beziehungen von Haupt- und Sekundärinsolvenzverfahren</i>	467
I. Materielle Einwirkungsmöglichkeiten des Hauptinsolvenzverfahrens	468
II. Verfahrensrechtliche Einwirkungsmöglichkeiten des Hauptinsolvenzverfahrens	469
III. Folgerungen für das Verhältnis des Haupt- zum Sekundärinsolvenzverfahren	470
<i>C. Die Reichweite des Vorrangs des Hauptinsolvenzverfahrens</i>	472
 Literaturverzeichnis	475
Entscheidungsregister	523
Sachregister	537

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angeführten Ort
a. F.	alte Fassung
a. M.	am Main
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEDIPr	Anuario Español de Derecho Internacional Privado
AG	Amtsgericht/ Aktiengesellschaft/ Die Aktiengesellschaft. Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen, für deutsches europäisches und internationales Unternehmens- und Kapitalmarktrecht
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AktG	Aktiengesetz
All E. R.	All England Law Reports
Alt.	Alternative
Am. Bankr. L. J.	American Bankruptcy Law Journal
Ariz. J. Int. & Comp. L.	Arizona Journal of International and Comparative Law
Art.	Artikel
AUPC	Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
Bankr. Dev. J.	Bankruptcy Developments Journal
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater
Bd.	Band
Begr.	Begründung/ Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BMJ	Bundesministerium der Justiz
Bond. L. Rev.	Bond Law Review
BRJ	Bonner Rechtsjournal
Brook. J. Int'l. L.	Brooklyn Journal of International Law
BT-DrS.	Bundestagsdrucksache
BSchuWG	Bundesschuldenwesengesetz
Bus. L. R.	Business Law Review