

# Große Pleiten

Paulus

2023

ISBN 978-3-406-80974-3

C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

---

## Grenzüberschreitende Insolvenzen

Es ist viel von der Globalisierung der Wirtschaft die Rede. Da werden Produktionsstätten nach Lateinamerika oder nach Ostasien verlegt, da wird der Absatz in den USA oder in China vorangetrieben, da wird in afrikanische Raffinerien investiert und da wird die Diversifizierung auch im Inland nach Kräften vorangetrieben, weil es sich das hiesige Unternehmen schon allein aus Reputationsgründen gar nicht leisten kann, allein Deutsche als Arbeitnehmer anzustellen. Das ist die Seite der Globalisierung, die weithin bekannt ist. Weniger bekannt ist demgegenüber, was passiert, wenn die betreffenden Unternehmen pleite gehen; welches Recht gilt denn dann? Muss in einem indonesischen, chilenischen oder nigerianischen Insolvenzverfahren deutsches Recht angewendet werden, weil das betroffene Unternehmen eines ist, das „deutsch“ ist – etwa weil es hier seinen Hauptsitz hat und einen deutsch klingenden Namen trägt?

Zur Antwort auf diese Frage könnte man weit ausholen; ein kleiner Überblick soll hier aber genügen. Er beginnt mit einer banalen Frage zu einem banalen Beispielfall: Warum ist es keine gute Idee, einem italienischen Polizisten zur Rechtfertigung, dass ich gerade mit 200 km/h über die Autobahn zwischen Verona und Modena gedonnert bin, zu sagen, dass ich ein Deutscher bin und in Deutschland dürfe man (na gut: grundsätzlich) auf der Autobahn so schnell fahren, wie es das eigene Auto hergibt? Die Antwort

ist, dass in Italien eigene Gesetze bestehen, die mit den deutschen nicht übereinzustimmen brauchen. Das seinerseits resultiert aus dem Grundfaktum der Souveränität eines jeden Staates. Danach ist jeder Staat befugt, diejenigen Regeln festzulegen, die auf seinem Territorium gelten und anzuwenden sind. Mit der Autobahnfreiheit ist also Schluss, sobald man die Grenze Deutschlands passiert hat. Diese Begrenzung nennen die Juristen Territorialitätsprinzip. Jetzt kommt die vorliegend entscheidende Abänderung dieser banalen Frage: Wenn der Schuldner ein Deutscher ist und sein Geschäft etwa in Wilhelmshaven, Kiel, München oder Berlin betreibt, dabei aber ein schönes Häuschen auf Malle (Mallorca) sein eigen nennt und ein Konto in der Schweiz hat, und jetzt pleite geht; kann der deutsche Insolvenzverwalter auf das mallorcinische Grundstück und auf das schweizer Konto zugreifen? Das Territorialitätsprinzip bedingt, dass die Antwort „nein“ lauten muss. Denn der deutsche Gesetzgeber hat keinerlei Kompetenz dazu, dem hiesigen Insolvenzverwalter zu gestatten, auf Vermögenswerte im Ausland zuzugreifen. Was er dort tun darf oder nicht tun darf, können und dürfen in unserem Fall allein der spanische und schweizer Gesetzgeber festlegen.

Im Falle eines Insolvenzverfahrens ist dieses Territorialitätsprinzip allerdings eine wirklich ungute Sache. Denn der Anspruch eines Insolvenzverfahrens besteht ja gerade darin, eine Gesamtabwicklung vornehmen zu wollen und zu diesem Zweck alle Gläubiger mit all ihren Forderungen in einen Ausgleich mit dem gesamten Vermögen des Schuldners zu bringen. Wenn dieser Anspruch jedoch an der Staatsgrenze sein Ende finden sollte, wirkt das ja wie eine Einladung an jeden Schuldner, sein Vermögen (oder zumindest Teile davon) ins Ausland zu transferieren, wenn er seinen Gläubigern ein Schnippchen schlagen wollte. Und für besonders gut informierte Gläubiger ist dieser Transfer ins Ausland dann wieder eine prachtvolle Gelegenheit, nach der nur teilweisen Befriedigung im inländischen Insolvenzverfahren die noch offene Restschuld durch Zugriff auf die im Ausland belegenen Vermö-

genswerte ihres Schuldners zu begleichen. Das jedoch stellt eine eklatante Verletzung des zentralen Prinzips der Gleichbehandlung der Gläubiger dar, der anlässlich der Herrmann Tietz-Kaufhauspleite angesprochenen *par condicio creditorum*. Kurzum, das aufgrund der Staatensouveränität nun einmal vorgegebene Territorialitätsprinzip steht über Kreuz zu dem universalistischen Ansatz eines Insolvenzverfahrens.

Die große Frage des internationalen Insolvenzrechts lautet also, wie man ein Universalitätsprinzip kreieren kann, ohne das Territorialitätsprinzip zu verletzen? Viele Rechtsordnungen haben über lange Zeit vor dieser Herausforderung kapituliert und haben das reine Territorialitätsprinzip angewendet. Manchmal war man dagegen so dreist, für das eigenen Verfahren weltweite Geltung zu beanspruchen, einen entsprechenden ausländischen Anspruch aber kategorisch zurückzuweisen; die alte Konkursordnung war dafür ein markantes Beispiel. In den Zeiten der Hanse haben diverse, rechtlich je souveräne Anrainerstädte der Ostsee demgegenüber auch mal Verträge über eine gemeinsame Vorgehensweise abgeschlossen. Gleiches haben etwa vor knapp 200 Jahren die Schweiz bzw. einzelne Kantone mit den Königreichen von Bayern (1837) und Württemberg (1826) gemacht, vor gut 40 Jahren Deutschland und Österreich. Und das ist nur eine kleine Auswahl unzählig vieler insolvenzbezogener Staatsverträge.

Abstrakt formuliert, geht es bei der Beantwortung jener großen Frage darum, ob mein inländisches Verfahren im Ausland anerkannt wird. Anerkennung ist das Schlüsselwort. Und dabei geht es letzten Endes um Vertrauen. Genügt das ausländische Insolvenzverfahren, das auf meinem Territorium Wirkungen entfalten will, den von mir postulierten rechtsstaatlichen Anforderungen an solch ein Verfahren, oder bevorzugt es etwa „seine“ Gläubiger gegenüber „meinen“? Das ist die Gretchenfrage des internationalen Insolvenzrechts. Unberechtigt ist sie keinesfalls, denn es gibt in der Tat auch heute noch in verschiedenen Ländern sehr dubiose Verfahren; sie können schlimmstenfalls die verhüllte Form einer

Enteignung annehmen. Wie wir schon oben angesprochen hatten (S. 35), musste vor nicht allzu langer Zeit der russische Oligarch Chodorkowsky genau diese Erfahrung mit seinem Yukos-Unternehmen machen.

Wenn sich also ein Gesetzgeber in diesem Kontext entscheiden muss, geht es darum, ob er überhaupt und wenn ja, wem er vertraut. Die Bandbreite ist natürlich groß: Es stehen dabei die Anerkennung etwa luxemburgischer Insolvenzverfahren oder solcher aus Nordkorea zur Debatte, solcher aus Nicaragua oder aus der Schweiz. Sollten all diese Länder in ihren Insolvenzgesetzen dem Universalitätsprinzip folgen und mithin Geltung über ihre eigenen Staatsgrenzen hinaus beanspruchen, muss sich der deutsche Gesetzgeber dazu verhalten, wie er auf diesen Anspruch – recht eigentlich handelt es sich dabei eigentlich nur um eine Bitte oder Aufforderung zur Anerkennung – reagiert. Das kann eine kategorische Ablehnung sein oder eine solche unter Vorbehalt; das kann eine kategorische Zustimmung oder eine solche unter Vorbehalt sein. Varianten gibt es viele, und man findet sie über den Globus verstreut allesamt vor.

Deutschland ist einer Entscheidung insoweit enthoben, als es auf der Ebene der Europäischen Union – mit Ausnahme Dänemarks, das wollte seinerzeit dabei nicht mitmachen – eine eigenständige Regelung gibt, die Europäische Insolvenzverordnung. Sie treibt wie mehrere andere Justizgesetze auch die insolvenzrechtliche Vergemeinschaftung so weit, dass es innerhalb dieses Areals eine automatische Anerkennung gibt. Zumindest im Grundsatz, Ausnahmen sind in wenigen Einzelfällen möglich. Es macht also für beispielsweise einen Gläubiger in Freiburg grosso modo keinen Unterschied mehr, ob sein Schuldner in ein Insolvenzverfahren schliddert in Hamburg oder in Porto, in Herakleion oder in Tallinn. Vor 220 Jahren übrigens war der innerdeutsche Fall, in dem ein Unternehmensteil in Freiburg, ein anderer in Hamburg war, noch ein Fall des internationalen Insolvenzrechts! Denn

damals gab es bekanntlich noch keinen einheitlichen, deutschen Rechtsraum für das Insolvenzrecht.

Was die anderen Staaten anbelangt, also die Nicht-Mitgliedstaaten der EU, so hat der deutsche Gesetzgeber eine sehr anerkennungsfreundliche Haltung eingenommen. Er folgt dabei einem globalen Trend, wie er sich beispielsweise ähnlich in einem in über 50 Ländern der Erde bereits übernommenen Modellgesetz von UNCITRAL wiederfindet; es arbeitet also auch diese UN-Kommission an dem Thema; sie ist zuständig für das internationale Handelsrecht.

Natürlich ist das Wirkungsareal des internationalen Insolvenzrechts mit der Klärung dieser Probleme nicht einmal ansatzweise beschrieben; sie aber stellen die zentrale Weichenstellung hin zu einem eigenständigen Feld dar, auf dem die unterschiedlichsten Rechtsfragen geklärt werden müssen. Etwa wie sich das Heimatbeitsrecht von Arbeitnehmern auswirkt, wenn sie ins Ausland versetzt oder verliehen sind und ihr Arbeitgeber oder auch der Verleiher pleite geht; wie die Steuerforderung eines anderen Landes im inländischen Verfahren zu behandeln ist (diese Frage war für Jahrhunderte einer der größten Stolpersteine für jegliche grenzüberschreitende Wirkung von Insolvenzverfahren); wie sich in multinationalen Konzern- oder Gruppenkonstellationen die Insolvenz eines oder mehrerer Konzernmitglieder auswirkt; welche Auswirkungen hat das eröffnete Insolvenzverfahren auf im Ausland belegene Grundstücke, an denen der Schuldner eine Sicherheit bestellt hat; usw. usf.

Statt diese und die unzähligen anderen Fragen hier abzuhandeln, soll der Hinweis genügen, dass es tatsächlich so etwas wie einen Insolvenztourismus gibt; alternativ sagt man dazu auch Forum Shopping, weil man sich wie beim Einkauf das passende Forum aussucht. Bis vor kurzem war es etwa gerade für deutsche Privatpersonen hoch attraktiv, ihr Privatinsolvenzverfahren in einem anderen Land (bevorzugt Frankreich, und dort gerne Elsass-Lothringen, oder England) durchzuführen. Der schlichte Grund war,

dass dort die Restschuldbefreiung sehr viel früher eintrat als hierzulande. Allerdings war der dafür zu betreibende Aufwand nicht unerheblich. Dieser Restschuldbefreiungs-Tourismus hat sich jetzt jedoch weitgehend gelegt nicht nur wegen des Brexit, sondern auch, weil Dank einer europäischen Regelung eine Dreijahresperiode nunmehr der allgemeine, europaweite Standard ist. Ein ähnlicher Tourismus existiert aber nach wie vor bei nicht wenigen Gesellschaften; die Juristen nennen diese Kategorie „Bestattungsfälle“. Da wird eine GmbH etwa in den kompletten, also völlig masselosen Ruin getrieben (was im Klartext natürlich zu Lasten der Gläubiger geht) und dann an einen Ort weitab von der ursprünglichen Wirkungsstätte verlegt, so dass das dortige, mit der Vorgeschichte regelmäßig unvertraute Insolvenzgericht nur noch die Nichteröffnung des Verfahrens mangels Masse beschließen und verlautbaren kann; die Gläubiger an der ursprünglichen Wirkungsstätte kriegen davon regelmäßig nichts mit, und genau das ist der Zweck dieser „Bestattungsart“.

Eine weitere Variante des Tourismus sieht so aus, dass Firmen, die zur Verhinderung eines Insolvenzverfahrens eine Restrukturierung ihrer Verbindlichkeiten betreiben wollen oder müssen, sich ein für sie vorteilhaftes Recht aussuchen. Für diesen Tourismus gibt es sogar zwischenzeitlich einen geradezu eigenständigen Markt. So war es schon ab Ende der achtziger Jahre des letzten Jahrhunderts geradezu weltweiter Standard, dass man versuchte, sein Verfahren in den USA durchziehen zu können. Das Chapter 11-Verfahren war so etwas wie ein Freiheitssignal für viele Unternehmen in der Krise. Das hatte (und hat) vielerlei Gründe, die alle mehr oder minder dadurch determiniert sind, dass der Zweck des US-amerikanischen Insolvenzrechts darin liegt, dem Schuldner einen Neustart zu ermöglichen. Aber auch das englische Recht ist bemerkenswert schuldnerfreundlich; dieser Umstand in Verbindung mit den prozeduralen Vorteilen der zuvor erwähnten automatischen Anerkennung, die die Mitgliedschaft in der EU mit sich bringt, führte dazu, dass der ganze Berufsstand der englischen

Restrukturierer und Insolvenzrechtler wohl mit die heftigsten „remainder“ auf der Insel gewesen sein dürften. Nachdem es aber gleichwohl zum Brexit gekommen ist, laufen seit 2020 dort auf den verschiedensten Ebenen die Bemühungen heiß, verlorenes Terrain wieder neu besetzen zu können. Und in Ostasien schickt sich Singapur seit ca. 10 Jahren dazu an, für die gesamte Region dort so etwas wie ein Restrukturierungs- und Insolvenzhub zu werden. Zu diesem Zweck werden die einschlägigen Gesetze in erstaunlicher Geschwindigkeit angepasst und flexibilisiert.

Kurzum, das heute insolvenzrechtsrelevante Geschehen bewegt sich keinesfalls mehr allein in den Grenzen Deutschlands; vielmehr überlegen sich die Berater bei etwas größeren Fällen regelmäßig, ob nicht ausländisches Recht bzw. Ausland mit einbezogen oder sogar vorgezogen werden sollte, ob das Unternehmen also nicht vielleicht ein Forum Shopping betreiben sollte. Vor diesem Hintergrund ist es natürlich bedeutsam, dass zumindest innerhalb der EU schon seit mehreren Jahren eine Verbesserung des wechselseitigen Informationssystems – auch der bzw. für die Gerichte – ansteht, um zu verhindern, dass etwa auch Gläubiger den Überblick verlieren und um Missbrauch wie in den Bestattungsfällen zu verhindern. Darüber hinaus bemüht sich die Kommission jetzt schon seit einigen Jahren darum, die Insolvenzgesetze der Mitgliedstaaten zu vereinheitlichen. Dann wird ein vielleicht einmal als ungerechtfertigt empfundenenes Forum Shopping bereits im Keime erstickt, weil sich eine Verlagerung gar nicht lohnt, wenn die Rechtslage sowieso mehr oder minder einheitlich ist.

Zur historischen Abrundung des Tourismusthemas ist noch erwähnenswert, dass die heutigen Erscheinungsformen im Grunde genommen nichts weiter als Fortsetzungen uralter Gepflogenheiten sind. Wie schon einmal kurz im Zusammenhang mit dem Makel des Konkurses angesprochen (S. 31), war es naheliegend, dass Schuldner im Falle einer drohenden oder auch bereits eingetretenen Pleite geflohen sind. Die Aussicht, als Bankrotteure entweder in den Schuldturm geworfen oder gar hingerichtet zu



werden, war schließlich nicht wirklich eine attraktive Zukunftsperspektive, auf deren Eintreten man wie ein Opferlamm warten wollte. Bereits im antiken Rom war daher der Begriff *fugitivus* ein Synonym für einen Pleitier. Und noch heute sehen einige Insolvenzgesetze dieser Welt die Flucht des Schuldners als einen Grund an, ein Insolvenzverfahren zu eröffnen.

Diese Gleichung Flucht = Insolvenz hatte übrigens über Jahrhunderte ganz unangenehme Konsequenzen für Kaufleute oder andere reisende Berufe. Denn sie mussten vor jeder Abreise in ihrer Nachbarschaft hinreichend überzeugend klarstellen, dass sie keineswegs zu fliehen gedachten, sondern um ihres Berufes Willen auf Reisen gehen. Mal so auf die Schnelle ab in den Urlaub, oder gar eine paar-monatige Auszeit andernorts zu nehmen, ist in einem solchen Rechtsumfeld natürlich ausgeschlossen.

  
**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG