

Verfahrensgang

FG Mecklenburg-Vorpommern, Beschl. vom 28.08.2015 – 3 V 65/15, [IPRspr 2015-291](#)

BFH, Beschl. vom 27.01.2016 – VII B 119/15, [IPRspr 2016-284](#)

Rechtsgebiete

Insolvenz- und Anfechtungsrecht

Rechtsnormen

EulnsVO 1346/2000 **Art. 3**; EulnsVO 1346/2000 **Art. 16**; EulnsVO 1346/2000 **Art. 26**;

EulnsVO 1346/2000 **Art. 27**; EulnsVO 1346/2000 **Art. 28**

InsO **§ 354**

InsolvA 1986 (UK) **s. 282**; InsolvA 1986 (UK) **s. 375**

Fundstellen

LS und Gründe

ZIP, 2015, 2239

EFG, 2016, 56, mit Anm. *Büchter-Hole*

ZInsO, 2016, 401

ZVI, 2016, 29

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2015-291>

Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).

von Forderungsgrund und -höhe), eine förmliche Zustellung im Sinne des Art. 13 EuVTVO liegt gleichwohl nicht vor, da die Anmeldung zur Tabelle nur auf dem einfachen Postweg versandt wurde.

Eine Heilung des Formfehlers kommt nach Art. 18 EuVTVO in Betracht, wonach die fehlende förmliche Zustellung bei Verfahrenseinleitung durch die förmliche Zustellung der ‚Entscheidung‘ geheilt werden kann. Als Entscheidung im Sinne der Norm dürfte nicht die erteilte Restschuldbefreiung, sondern die Feststellung einer Forderung zur Tabelle nach Durchführung des Prüfungstermins anzusehen sein. Der Prüfvermerk des AG nebst Tabelle wurde der Schuldnerin allerdings ebenfalls nicht förmlich zugestellt, so dass eine Heilung gemäß Art. 18 I EuVTVO ausscheidet. Auch eine Heilung gemäß Art. 18 II EuVTVO scheidet aus, wenn sich nicht aus besonderen Umständen ergibt, dass der Schuldner die zuzustellenden Schriftstücke rechtzeitig erhalten hat. Welche besonderen Umstände dies im Insolvenzverfahren sein sollten, ist unklar. Da eine Erklärung des Schuldners zu den Forderungen in den meisten Fällen – wie hier – nicht erfolgt, scheidet auch diese Heilungsmöglichkeit aus.

b) Es kann offen bleiben, ob vorliegend eine Heilung durch postalische Zustellung als Ersatzzustellung im Sinne des Art. 14 I lit. e EuVTVO anerkannt werden kann, weil die Schuldnerin ihren Wohnsitz zum Zeitpunkt der Übersendung der Forderungsanmeldung sowie des Prüfberichts des Insolvenzgerichts noch im Inland hatte.

Denn in jedem Fall fehlt es am Vorliegen einer den Anforderung des Art. 17 EuVTVO entsprechenden Belehrung. Danach muss der Schuldner schriftlich über die Möglichkeit des Bestreitens sowie die Konsequenz des Nichtbestreitens nach den nationalen Vorschriften belehrt worden sein. Ausweislich des Vermerks zum Prüfprotokoll wurde die Schuldnerin im Termin gemäß §§ 178, 179 InsO belehrt. Es kann dahinstehen, ob diese Belehrung den inhaltlichen Anforderungen des Art. 17 EuVTVO genügt, denn jedenfalls erfolgte sie nicht nachweislich schriftlich, so dass es an einer ordnungsgemäßen Belehrung gemäß Art. 17 EuVTVO insoweit fehlt und eine Bestätigung als EuVT aus diesem Grund ausscheidet.“

290. *Eine Heilung angeblicher Zustellungsmängel gemäß § 189 ZPO scheitert nicht daran, dass das HZÜ eine solche Heilung nicht ausdrücklich vorsieht. Der Rückgriff auf das Zustellungsrecht des ersuchenden Staats oder des Zustellungsstaats wird durch das HZÜ nicht ausgeschlossen. Insoweit findet das Zustellungsverfahren des Prozessgerichts Anwendung.*

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte folgt aus Art. 3 I EuInsVO analog, wenn der Schuldner im Inland seinen allgemeinen Gerichtsstand hat. [LS der Redaktion]

LG Dessau, Urt. vom 24.7.2015 – 2 O 480/14: ZIP 2015, 2034; NZI 2015, 982; ZInsO 2015, 2383.

291. *Wenn das ausländische Hauptinsolvenzverfahren (hier: in England) mit der Erteilung der Rechtsschuldbefreiung durch den englischen High Court of Justice formal beendet wurde, ist die Entscheidung der Restschuldbefreiung bei Vorliegen der*

Voraussetzungen ohne weitere Förmlichkeiten anzuerkennen, sofern kein Ordre-public-Verstoß gemäß Art. 26 EuInsVO vorliegt. [LS der Redaktion]

FG Mecklenburg-Vorpommern, Beschl. vom 28.8.2015 – 3 V 65/15; ZIP 2015, 2239; EFG 2016, 56 mit Anm. *Büchter-Hole*; ZInsO 2016, 401.

[Der aufhebende Beschluss des BFH – VII B 119/15 – wird im Band IPRspr. 2016 abgedruckt.]

Die Beteiligten streiten im einstweiligen Rechtsschutzverfahren um die Rücknahme eines Antrags auf Insolvenzeröffnung aus dem Jahr 2009. Der ASt. ist seit 1991 als Steuerberater in B tätig. Er hat aus den Jahren 1991 bis 2000 erhebliche Steuerschulden beim Finanzamt B. Die Vollstreckung gegenüber dem ASt. wurde von verschiedenen Finanzämtern in A, C sowie in B, in deren Zuständigkeitsbereich der ASt. jeweils seinen Wohnsitz verlegt hatte, ohne Erfolg betrieben. 2009 richtete der AGg. einen Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens an das Insolvenzgericht in A. Diesen Antrag wies das Insolvenzgericht als unzulässig zurück, weil das Finanzamt B nicht hinreichend glaubhaft gemacht hatte, dass der ASt. eine Niederlassung im Bezirk des Insolvenzgerichts habe. Darauf stellte das Finanzamt B einen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen des ASt. beim AG B. Kurze Zeit bevor der AGg. den Insolvenzantrag zunächst in A und sodann beim Insolvenzgericht in B gestellt hatte, wurde ihm bekannt, dass auf Antrag des ASt. bereits 2008 vor dem High Court of Justice in London ein Insolvenzhaupverfahren (sog. Bankruptcy-Verfahren) nach Art. 3 EuInsVO eröffnet worden war. In diesem Verfahren ist dem ASt. die Restschuldbefreiung (*discharge*) erteilt worden. Eine Anhörung des Finanzamts B fand in dem Insolvenzhauptverfahren nicht statt. 2010 richtete der AGg. an den High Court of Justice in London den Antrag, die Restschuldbefreiung zu widerrufen. Nach Vortrag des AGg. kam es aus nicht mehr aufklärbaren Gründen nicht zu einer Durchführung dieses Verfahrens. 2014 beantragte der AGg. beim High Court of Justice in London erneut die Aufhebung der Insolvenzeröffnung (*bankruptcy order*). Im Jahr 2008 hatte sich der ASt. mit Hilfe der D Ltd. – einer Gesellschaft, die sich nach Recherchen des AGg. auf das Geschäftsfeld des Insolvenztourismus spezialisiert hat –, einen Wohnsitz sowie die Steuerregistrierung in England verschafft. D Ltd. stattete den ASt. mit den notwendigen Unterlagen aus, um gegenüber den englischen Behörden seinen Lebensmittelpunkt in England nachweisen zu können. Über den Antrag hat der High Court bislang nicht entschieden.

Zur Begründung seines Antrags auf einstweilige Anordnung trägt der ASt. vor, ein Anordnungsanspruch sei gegeben. Der Insolvenzantrag als schlicht hoheitliches Handeln sei ermessensfehlerhaft. Aufgrund der bereits 2009 in England erteilten Restschuldbefreiung bestünden die Streitgegenständlichen, sämtlich vor August 2008 festgesetzten Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis nicht mehr.

Aus den Gründen:

„II. Der Antrag ist zulässig und in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet. Ein Anordnungsanspruch liegt vor. Die Beantragung eines Sekundärinsolvenzverfahrens nach Erteilung der Restschuldbefreiung im Hauptinsolvenzverfahren ist nicht zulässig. Auch ein Anordnungsgrund ist gegeben (2.) ...

2.1 ... Der Anordnungsgrund ergibt sich aus § 354 InsO i.V.m. Art. 27 Satz 1 EuInsVO. Gemäß Art. 27 EuInsVO kann ein nach Art. 3 II zuständiges Gericht dieses anderen Mitgliedstaats ein Sekundärinsolvenzverfahren eröffnen, ohne dass in diesem anderen Mitgliedstaat die Insolvenz des Schuldners geprüft wird, wenn durch ein Gericht eines Mitgliedstaats ein Verfahren nach Art. 3 II EuInsVO eröffnet worden ist, das in einem anderen Mitgliedstaat anerkannt ist (Hauptinsolvenzverfahren). § 354 InsO durchbricht den Grundsatz der weltweiten Geltung eines Insolvenzverfahrens, indem er auf das inländische Vermögen begrenzte Insolvenzverfahren zulässt. Dazu gehören die Sekundärinsolvenzverfahren.

Wird in einem anderen Mitgliedstaat als demjenigen, in dem das Hauptinsolvenzverfahren eröffnet worden ist, ein Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet, so beschränken sich dessen Wirkungen auf das Vermögen des Schuldners, das im Gebiet dieses anderen Mitgliedstaats belegen ist (Art. 27 Satz 3 EuInsVO; EuGH, Urt. vom 15.12.2011 – Rastelli Davide e C. S.n.c. ./ Jean-Charles Hidoux, Rs C-191/10, Slg. 2011, I-13209 Rz. 15 m.w.N.). Auf das Sekundärinsolvenzverfahren finden, soweit

die EuInsVO nichts anderes bestimmt, die Rechtsvorschriften des Mitgliedstaats Anwendung, in dessen Gebiet das Sekundärinsolvenzverfahren eröffnet worden ist (Art. 28 EuInsVO; EuGH, Urt. vom 5.7.2012 – ERSTE Bank Hungary Nyrt ./ Magyar Állam u.a., Rs C-527/10, ZIP 2012, 1815 Rz. 38 ff.). Das sind hier die Vorschriften des deutschen Rechts.

Im Streitfall geht der Senat mit dem AGg. im summarischen Verfahren davon aus, dass dieser einen Sekundärinsolvenzantrag beim AG B gestellt hat. Dies ergibt sich zumindest aus den Ausführungen auf Seite 2 des Insolvenzantrags ... Der Antrag auf Eröffnung des (Sekundär)Insolvenzverfahrens wurde am 10.9.2009 gestellt. Zu diesem Zeitpunkt hatte der ASt. bereits die Restschuldbefreiung (*discharge*) in England erlangt. Diese war dem ASt. in England am 11.8.2009 erteilt worden.

Der Senat hält es für ernstlich zweifelhaft, ob nach Erteilung der Restschuldbefreiung im Hauptinsolvenzverfahren noch ein Antrag auf Eröffnung eines Sekundärinsolvenzverfahrens gestellt werden kann, da das Sekundärinsolvenzverfahren in seiner Wirkung von dem Hauptinsolvenzverfahren abhängig ist (vgl. BGH, Urt. vom 18.9.2014 – VII ZR 58/13¹ [juris] zu einem vor Eintritt der Restschuldbefreiung im Inland eröffneten Sekundärinsolvenzverfahren). Sekundärinsolvenzverfahren sind diejenigen Partikularverfahren, bei denen parallel zu dem inländischen Insolvenzverfahren im Ausland ein Hauptinsolvenzverfahren durchgeführt wird (MünchKommInsO-Reinhart, 3. Aufl., § 356 Rz. 1). Das Sekundärverfahren ist dem Hauptverfahren als ‚Hilfsverfahren‘ untergeordnet (vgl. HmbKommInsO-Undritz, 4. Aufl., Art. 27 EuInsVO Rz. 9 m.w.N.). Mit Beendigung des Hauptinsolvenzverfahrens kann somit kein Sekundärinsolvenzverfahrens mehr durchgeführt werden.

Im Streitfall war das Hauptinsolvenzverfahren in England mit der Erteilung der Restschuldbefreiung am 11.8.2009 formal beendet.

Die Entscheidung der Restschuldbefreiung ist bei Vorliegen der Voraussetzungen ohne weitere Förmlichkeiten anzuerkennen, sofern kein Ordre-public-Verstoß vorliegt (Art. 26 EuInsVO). Nach Art. 26 EuInsVO kann sich jeder Mitgliedstaat weigern, ein in einem anderen Mitgliedstaat eröffnetes Insolvenzverfahren anzuerkennen oder eine in einem solchen Verfahren ergangene Entscheidung zu vollstrecken, soweit diese Anerkennung oder diese Vollstreckung zu einem Ergebnis führt, das offensichtlich mit seiner öffentlichen Ordnung, insbes. mit den Grundprinzipien oder den verfassungsmäßig garantierten Rechten und Freiheiten des Einzelnen unvereinbar ist.

Der Senat ist zwar aufgrund der Feststellungen des AGg. davon überzeugt, dass der ASt. sich rechtsmissbräuchlich die Zuständigkeit des englischen High Court of Justice für die Eröffnung des Insolvenzhauptverfahrens erschlichen hat. Insoweit wird auf die umfangreichen Feststellungen des AGg. zum Lebensmittelpunkt des ASt. im Antrag vom 30.9.2014 an den High Court of Justice verwiesen. Insbesondere ergibt sich aus dem beschlagnahmten Terminkalender 2008, dem Schriftverkehr des ASt. mit Geschäftspartnern und Familienangehörigen sowie Zeugenaussagen seiner Mitarbeiter für den Senat mit der im summarischen Verfahren notwendigen Sicherheit, dass der ASt. nicht seinen Wohnsitz von B nach London verlegt hat, und erst recht keine Verlegung des ‚Mittelpunkts der hauptsächlichen Interessen‘ (CO-MI) stattgefunden hat.

¹ IPRspr. 2014 Nr. 290.

Der Senat hält es jedoch für ernstlich zweifelhaft, ob die rechtsmissbräuchliche Zuständigkeiterschleichung einen Verstoß gegen den *ordre public* darstellt und somit die in England erteilte Restschuldbefreiung in Deutschland nicht anzuerkennen ist. Die Rspr. ist in dieser Frage uneinheitlich (verneinend [kein Verstoß gegen *ordre public*]: z. B. OLG Nürnberg, Beschl. vom 15.12.2011 – 1 U 2/11², juris Rz. 11; bejahend: OLG Düsseldorf, Urt. vom 23.8.2013 – I-22 U 37/13³, juris Rz. 53 ff. m.w.N., vgl. m.w.N., *Hergenröder*, DZWIR 2009, 309–322).

In einem Missbrauchsfall ist zwar tatsächlich die Zuständigkeit des ausländischen Gerichts nicht gegeben. Wird diese aber dennoch von dem entscheidenden Gericht im Ausland angenommen, kann nicht auf eine Versagung der Anerkennung gemäß Art. 16 I 1 EuInsVO mangels Zuständigkeit des eröffnenden Gerichts zurückgegriffen werden. Ggf. ist die Annahme der Eröffnungszuständigkeit durch das ausländische Gericht mit Rechtsmitteln anzugreifen. Dies hat der AGG. dann auch tatsächlich im September 2014 getan.

Der Senat teilt nicht die Auffassung des AGG., der die (Eröffnung) des Sekundärinsolvenzverfahrens für zulässig hält, solange das Hauptverfahren in England noch nicht annulliert ist. Zwar ist zutreffend, dass über eine Annullierung des in England eröffneten Insolvenzverfahrens die Restschuldbefreiung ohne zeitliche Begrenzung außer Kraft gesetzt werden kann (s. 375 I Insolvency Act 1986). Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass der Antrag des AGG. vom 30.9.2014 an den High Court of Justice auf Aufhebung/Ungültigkeitserklärung des Insolvenzeröffnungsbeschlusses gerichtet ist [s. 282 (1) (a), 375 (1) Insolvency Act 1986]. Ob das Sekundärinsolvenzverfahren bzw. der Antrag auf Eröffnung des Sekundärinsolvenzverfahrens bei Annullierung des Hauptverfahrens ggf. in ein Hauptverfahren umgewandelt werden kann, ist bislang ungeklärt (vgl. dazu HmbKommInsO-*Undritz* aaO Art. 27 EuInsVO).“

292. *Eine Anwendung des Ordre-public-Vorbehalts gemäß Art. 26 EuInsVO kommt nur und ausnahmsweise in Betracht, wenn das Ergebnis der Anerkennung oder Vollstreckung der in einem anderen Mitgliedstaat erlassenen Entscheidung gegen einen wesentlichen Rechtsgrundsatz verstieße und deshalb in einem nicht hinnehmbaren Gegensatz zur Rechtsordnung des Anerkennungs- oder Vollstreckungsmitgliedstaats stünde.*

Ein Verstoß gegen die öffentliche Ordnung gemäß Art. 26 EuInsVO folgt nicht daraus, dass das Berufungsgericht sich nicht von einer ordnungsgemäßen Prüfung durch einen (hier: englischen) Richter des anderen Staats hat überzeugen können. [LS der Redaktion]

BGH, Urt. vom 10.9.2015 – IX ZR 304/13: WM 2015, 2248; MDR 2016, 55; ZIP 2015, 2331; DB 2015, 2751; Europ. Leg. Forum 2016, 79; NZI 2016, 93 mit Anm. *Mankowski*; WuB 2016, 122 mit Anm. *Lüttringhaus*; ZInsO 2015, 2434. Leitsatz in: DB 2016, 100 mit Anm. *Landry*; EWIR 2016, 19 mit Anm. *Vallender*. Bericht in NJW-Spezial 2016, 23.

Die Parteien streiten um die Wirkungen eines britischen Insolvenzverfahrens im Inland. Anlass ist die Inanspruchnahme des Bekl. durch die Kl. aus einer Bürgschaft. Der Bekl. war alleiniger Aktionär und

² IPRspr. 2011 Nr. 332.

³ IPRspr. 2013 Nr. 298.