jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2005/3/17 8Ob135/04t

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.03.2005

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuras und Univ. Doz. Dr. Bydlinski und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Lovrek und Dr. Glawischnig als weitere Richter in der Konkurssache des Zvonko S*****, vertreten durch Dr. Wolfgang Blaschitz, Rechtsanwalt in Wien, über die Revisionsrekurse 1.) des Masseverwalters Dr. Viktor Igáli-Igálffy, Rechtsanwalt in Wien, und der 2.) Yvonne V***** als vom High Court of Justice, London, zu Nr 9849-2002 bestellte Masseverwalterin im Konkurs des Gemeinschuldners, ***** vertreten durch Fellner Wratzfeld & Partner, Rechtsanwälte in Wien, gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 9. November 2004, GZ 28 R 225/04w-37, womit über Rekurs der Yvonne Venvil der Beschluss des Handelsgerichtes Wien vom 6. September 2004, GZ 5 S 13/04b-27, teilweise abgeändert wurde, den Beschluss

gefasst:

Spruch

1. 1.Ziffer eins
   Dem Revisionsrekurs des Masseverwalters wird nicht Folge gegeben.
2. 2.Ziffer 2
   Dem Revisionsrekurs der Yvonne V***** wird Folge gegeben. Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass der Antrag des Masseverwalters gem § 119 Abs 5 KO auf Ausscheidung der dem Gemeinschuldner angeblich zustehenden Forderung gegen die K***** banka a.s in Höhe von 573,796.273,36 EUR abgewiesen wird.Dem Revisionsrekurs der Yvonne V***** wird Folge gegeben. Die Beschlüsse der Vorinstanzen werden dahin abgeändert, dass der Antrag des Masseverwalters gem Paragraph 119, Absatz 5, KO auf Ausscheidung der dem Gemeinschuldner angeblich zustehenden Forderung gegen die K***** banka a.s in Höhe von 573,796.273,36 EUR abgewiesen wird.

Text

Begründung:

Am 26. 11. 2003 langte beim Erstgericht der Antrag der Bank ***** auf Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen des späteren Gemeinschuldners ein. Dieser arbeite selbständig als Berater (Konsulent) unter anderem bei einer Gesellschaft in London. Er sei Geschäftsführer einer im Firmenbuch des Erstgerichtes eingetragenen GmbH. Zur Besicherung eines Kredites, den die Konkursantragstellerin einer GmbH eingeräumt habe, habe er eine Wechselbürgschaft übernommen. Die Forderung hafte zum Großteil unberichtigt aus. Aus Kostengründen sei lediglich ein Betrag von 2 Mio S sA geltend gemacht worden. Im Zuge mehrerer Exekutionsverfahren seien bloß 1.462,50 EUR eingebracht worden. Per 21. 11. 2003 hafte ein Betrag von 231.881,88 EUR aus. Über Liegenschaftsvermögen in Österreich verfüge der Antragsgegner nicht. Daten beim Hauptverband der Sozialversicherungsträger seien nicht

gespeichert. Bis auf eine Ausnahme seien Fahrnisexekutionen ergebnislos verlaufen. Sonstiges bewegliches Vermögen sei nicht bekannt. Er sei somit zahlungsunfähig. Aus den dem Konkurseröffnungsantrag beigeschlagenen Unterlagen ergibt sich, dass der spätere Gemeinschuldner am 17. 6. 1998 vom Gerichtsvollzieher in einer Wohnung in 1180 Wien angetroffen wurde. Mit Beschluss vom 28. 1. 2004 eröffnete das Erstgericht das Konkursverfahren. Die Zahlungsunfähigkeit ergebe sich daraus, dass die Forderung trotz Exekutionsführung nicht beglichen worden sei. Dieser Beschluss ist rechtskräftig.

Am Tag nach Fassung des Konkurseröffnungsbeschlusses langte ein bereits am 27. 1. 2004 zur Post gegebener Schriftsatz des Gemeinschuldners ein. Er brachte vor, einer Konkurseröffnung in Österreich stehe entgegen, dass bereits mit Beschluss eines englischen Gerichtes vom 27. 3. 2003 über sein Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden sei. Das Verfahren sei anhängig. Der Gemeinschuldner verfüge in Österreich weder über ein Einkommen noch über sonstiges Vermögen. Der Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen liege nicht in Österreich. Die Eröffnung eines weiteren Insolvenzverfahrens sei daher gemäß Art 3 Abs 2 der EuInsVO unzulässig. Als Anschrift führte der Gemeinschuldner in diesem Schriftsatz eine Adresse in Kroatien an.Am Tag nach Fassung des Konkurseröffnungsbeschlusses langte ein bereits am 27. 1. 2004 zur Post gegebener Schriftsatz des Gemeinschuldners ein. Er brachte vor, einer Konkurseröffnung in Österreich stehe entgegen, dass bereits mit Beschluss eines englischen Gerichtes vom 27. 3. 2003 über sein Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden sei. Das Verfahren sei anhängig. Der Gemeinschuldner verfüge in Österreich weder über ein Einkommen noch über sonstiges Vermögen. Der Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen liege nicht in Österreich. Die Eröffnung eines weiteren Insolvenzverfahrens sei daher gemäß Artikel 3, Absatz 2, der EuInsVO unzulässig. Als Anschrift führte der Gemeinschuldner in diesem Schriftsatz eine Adresse in Kroatien an.

Nach dem der Eingabe des Gemeinschuldners angeschlossenen Konkurseröffnungsbeschlusses des High Court of Justice, London, wurde über sein Vermögen mit Beschluss dieses Gerichtes vom 27. 3. 2003 zur Zl 9849-2002 über Antrag der K***** banka a.s das Konkursverfahren eröffnet. In diesem Beschluss ist festgehalten, dass das englische Gericht das Verfahren als Hauptverfahren im Sinne des Art 3 der EuInsVO ansieht.Nach dem der Eingabe des Gemeinschuldners angeschlossenen Konkurseröffnungsbeschlusses des High Court of Justice, London, wurde über sein Vermögen mit Beschluss dieses Gerichtes vom 27. 3. 2003 zur Zl 9849-2002 über Antrag der K***** banka a.s das Konkursverfahren eröffnet. In diesem Beschluss ist festgehalten, dass das englische Gericht das Verfahren als Hauptverfahren im Sinne des Artikel 3, der EuInsVO ansieht.

Der vom Erstgericht bestellte Masseverwalter beantragte unter Vorlage eines Entwurfes einer Klageschrift die Ausscheidung der dem Gemeinschuldner angeblich gegen die Komercni banka a.s. zustehenden Forderung von 573,796.273,36 EUR sA gemäß § 119 Abs 5 KO. Der Gemeinschuldner stimmte diesem Antrag ausdrücklich zu. Das Erstgericht schied über Antrag des Masseverwalters die angebliche Forderung des Gemeinschuldners von 573,796.273,36 EUR sA gemäß § 119 Abs 5 KO aus der Konkursmasse aus und überließ sie dem Gemeinschuldner zur freien Verfügung.Der vom Erstgericht bestellte Masseverwalter beantragte unter Vorlage eines Entwurfes einer Klageschrift die Ausscheidung der dem Gemeinschuldner angeblich gegen die Komercni banka a.s. zustehenden Forderung von 573,796.273,36 EUR sA gemäß Paragraph 119, Absatz 5, KO. Der Gemeinschuldner stimmte diesem Antrag ausdrücklich zu. Das Erstgericht schied über Antrag des Masseverwalters die angebliche Forderung des Gemeinschuldners von 573,796.273,36 EUR sA gemäß Paragraph 119, Absatz 5, KO aus der Konkursmasse aus und überließ sie dem Gemeinschuldner zur freien Verfügung.

Das Rekursgericht - das den Rekurs der K***** banka a.s. rechtskräftig zurückwies -, gab dem gegen den Beschluss des Erstgerichtes erhobenen Rekurs der Yvonne V***** als Masseverwalterin des in London geführten Konkursverfahrens gegen den Gemeinschuldner (in der Folge immer: englische Insolvenzverwalterin) teilweise Folge und änderte den Beschluss des Erstgerichtes dahin ab, dass es aussprach, dass auf Antrag des Masseverwalters die angebliche Forderung des Gemeinschuldners gegen die K***** banka a.s. in Höhe von 573,796.273,36 EUR sA gemäß § 119 Abs 5 KO aus der Konkursmasse ausgeschieden und - vorbehaltlich der sich aus dem in England gegen den Gemeinschuldner anhängigen Konkursverfahren ergebenden Verfügungsbeschränkungen - dem Gemeinschuldner zur freien Verfügung überlassen wird. Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur Anerkennung eines ausländischen Insolvenzverfahrens nach der EuInsVO und zum IIRG keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vorliege. Rechtlich vertrat das Rekursgericht folgende Auffassung:Das Rekursgericht - das den Rekurs der K***** banka a.s. rechtskräftig zurückwies -, gab dem gegen den Beschluss des Erstgerichtes erhobenen

Rekurs der Yvonne V***** als Masseverwalterin des in London geführten Konkursverfahrens gegen den Gemeinschuldner (in der Folge immer: englische Insolvenzverwalterin) teilweise Folge und änderte den Beschluss des Erstgerichtes dahin ab, dass es aussprach, dass auf Antrag des Masseverwalters die angebliche Forderung des Gemeinschuldners gegen die K***** banka a.s. in Höhe von 573,796.273,36 EUR sA gemäß Paragraph 119, Absatz 5, KO aus der Konkursmasse ausgeschieden und - vorbehaltlich der sich aus dem in England gegen den Gemeinschuldner anhängigen Konkursverfahren ergebenden Verfügungsbeschränkungen - dem Gemeinschuldner zur freien Verfügung überlassen wird. Das Rekursgericht sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil zur Anerkennung eines ausländischen Insolvenzverfahrens nach der EuInsVO und zum IIRG keine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes vorliege. Rechtlich vertrat das Rekursgericht folgende Auffassung:

„Zur Rekurslegitimation der englischen Masseverwalterin:

Die Rekurslegitimation ist zu bejahen. Allerdings lässt sich dies nicht unmittelbar aus Art 32 Abs 3 EuInsVO ableiten: Nach dieser Bestimmung kann jeder Verwalter eines Insolvenzverfahrens in einem anderen Insolvenzverfahren "wie ein Gläubiger mitwirken". Ausdrücklich führt die Verordnung jedoch nur das Recht zur Teilnahme an der Gläubigerversammlung an. Im Übrigen überließ die Verordnung jedoch bewusst den Mitgliedstaaten, die Mitwirkung des Verwalters selbst gesetzlich festzulegen (Duursma/Kepplinger ua, EuInsVO Art 32 Rz 18). Soweit die Problematik im österreichischen Schrifttum überhaupt behandelt wird, wird vertreten, dem ausländischen Masseverwalter das Beschwerderecht gemäß § 84 Abs 3 KO einzuräumen (Duursma/Kepplinger aaO). Die in Art 32 Abs 3 EuInsVO angeordnete Gleichstellung der Befugnisse eines ausländischen Verwalters mit derjenigen von Gläubigern im Konkursverfahren hilft im vorliegenden Fall schon deshalb nicht weiter, weil einzelne Gläubiger nach ständiger Rechtsprechung im Verwertungsverfahren nicht rekurslegitimiert sind und auch einen Ausscheidungsbeschluss nichtDie Rekurslegitimation ist zu bejahen. Allerdings lässt sich dies nicht unmittelbar aus Artikel 32, Absatz 3, EuInsVO ableiten: Nach dieser Bestimmung kann jeder Verwalter eines Insolvenzverfahrens in einem anderen Insolvenzverfahren "wie ein Gläubiger mitwirken". Ausdrücklich führt die Verordnung jedoch nur das Recht zur Teilnahme an der Gläubigerversammlung an. Im Übrigen überließ die Verordnung jedoch bewusst den Mitgliedstaaten, die Mitwirkung des Verwalters selbst gesetzlich festzulegen (Duursma/Kepplinger ua, EuInsVO Artikel 32, Rz 18). Soweit die Problematik im österreichischen Schrifttum überhaupt behandelt wird, wird vertreten, dem ausländischen Masseverwalter das Beschwerderecht gemäß Paragraph 84, Absatz 3, KO einzuräumen (Duursma/Kepplinger aaO). Die in Artikel 32, Absatz 3, EuInsVO angeordnete Gleichstellung der Befugnisse eines ausländischen Verwalters mit derjenigen von Gläubigern im Konkursverfahren hilft im vorliegenden Fall schon deshalb nicht weiter, weil einzelne Gläubiger nach ständiger Rechtsprechung im Verwertungsverfahren nicht rekurslegitimiert sind und auch einen Ausscheidungsbeschluss nicht

bekämpfen können (SZ 69/124 = ecolex 1996, 673 = JBl 1997, 120 = RdW

1996, 476 = ZIK 1997, 186 ua).

Durch die vom Erstgericht ausgesprochene Ausscheidung der Forderung und deren Übertragung in die freie Verfügung des Gemeinschuldners wurde jedoch in die Rechtsstellung der Masseverwalterin des in Großbritannien anhängigen Konkursverfahrens eingegriffen, sodass diese als in ihren Rechten verletzt und damit rekurslegitimiert anzusehen ist (vgl OLG Wien ZIK 1997, 104; SZ 13/58; EvBl 1987/196 = JBl 1987, 327 uva). Damit ergibt sich die Rekurslegitimation der Masseverwalterin bereits aus § 176 KO iVm Art 18 Abs 1 EUInsVO. Die Masseverwalterin hat ihre Bestellung auch im Sinne des Art 19 EuInsVO nachgewiesen.Durch die vom Erstgericht ausgesprochene Ausscheidung der Forderung und deren Übertragung in die freie Verfügung des Gemeinschuldners wurde jedoch in die Rechtsstellung der Masseverwalterin des in Großbritannien anhängigen Konkursverfahrens eingegriffen, sodass diese als in ihren Rechten verletzt und damit rekurslegitimiert anzusehen ist vergleiche OLG Wien ZIK 1997, 104; SZ 13/58; EvBl 1987/196 = JBl 1987, 327 uva). Damit ergibt sich die Rekurslegitimation der Masseverwalterin bereits aus Paragraph 176, KO in Verbindung mit Artikel 18, Absatz eins, EUInsVO. Die Masseverwalterin hat ihre Bestellung auch im Sinne des Artikel 19, EuInsVO nachgewiesen.

Zur Anerkennung des englischen Konkursverfahrens:

Mit aktenkundigem Beschluss vom 27. 3. 2004 hat der High Court of Justice über Antrag der K***** banka a.s und nach Anhörung der Rechtsvertreter der Antragstellerin und des Antragsgegners und nach Einsicht in die Beweismittel ("upon reading the evidence") über das Vermögen des Zvonko S***** das Konkursverfahren eröffnet. Im Anschluss an

den Spruch dieser Entscheidung findet sich folgender Satz: "And the Court being satisfied that the EC Regulation does apply and that these proceedings are main proceedings as defined in Article 3 of the Regulation." Damit bezieht sich der High Court zweifelsfrei auf die EuInsVO und nimmt die Zuständigkeit als Gericht des Hauptinsolvenzverfahrens iSd Art 3 Abs 1 EuInsVO in Anspruch. Gemäß Art 16 EuInsVO ist aber die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens durch ein nach Art 3 zuständiges Gericht eines Mitgliedstaats in allen übrigen Mitgliedstaaten anzuerkennen, sobald die Entscheidung im Staat der Verfahrenseröffnung wirksam ist. Das englische Konkursverfahren ("bankruptcy") ist ein "Gesamtverfahren" iSd Art 1 Abs 1, Art 2 lit a EuInsVO (vgl Anhang A und B leg cit), sodass die Verfahrenseröffnung nach Art 16 EuInsVO auch in Österreich prinzipiell anzuerkennen ist (vgl. Kodek aaO Rz 8 zu Art 16 InsVO). Die EuInsVO sieht eine automatische und formlose Anerkennung vor; eines Exequaturverfahrens bedarf es ebensowenig wie weiterer Voraussetzungen wie etwa einer - im vorliegenden Fall in Österreich bisher unterbliebenen - Veröffentlichung der ausländischen Entscheidung (vgl Kodek in Burgstaller/Neumayr, Internationales Zivilverfahrensrecht II Rz 2 zu Art 16 InsVO). Die Eröffnung eines Verfahrens nach Art 3 Abs 1 EuInsVO entfaltet in jedem anderen Staat, ohne dass es hiefür irgendwelcher Förmlichkeiten bedürfte, die Wirkungen, die das Recht des Staates der Verfahrenseröffnung dem Verfahren beilegt, sofern die EuInsVO nichts anderes bestimmt und solange in diesem anderen Mitgliedstaat kein Verfahren nach Art 3 Abs 2 EuInsVO eröffnet ist (Art 17 Abs 1 EuInsVO).Mit aktenkundigem Beschluss vom 27. 3. 2004 hat der High Court of Justice über Antrag der K***** banka a.s und nach Anhörung der Rechtsvertreter der Antragstellerin und des Antragsgegners und nach Einsicht in die Beweismittel ("upon reading the evidence") über das Vermögen des Zvonko S***** das Konkursverfahren eröffnet. Im Anschluss an den Spruch dieser Entscheidung findet sich folgender Satz: "And the Court being satisfied that the EC Regulation does apply and that these proceedings are main proceedings as defined in Article 3 of the Regulation." Damit bezieht sich der High Court zweifelsfrei auf die EuInsVO und nimmt die Zuständigkeit als Gericht des Hauptinsolvenzverfahrens iSd Artikel 3, Absatz eins, EuInsVO in Anspruch. Gemäß Artikel 16, EuInsVO ist aber die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens durch ein nach Artikel 3, zuständiges Gericht eines Mitgliedstaats in allen übrigen Mitgliedstaaten anzuerkennen, sobald die Entscheidung im Staat der Verfahrenseröffnung wirksam ist. Das englische Konkursverfahren ("bankruptcy") ist ein "Gesamtverfahren" iSd Artikel eins, Absatz eins,, Artikel 2, Litera a, EuInsVO vergleiche Anhang A und B leg cit), sodass die Verfahrenseröffnung nach Artikel 16, EuInsVO auch in Österreich prinzipiell anzuerkennen ist vergleiche Kodek aaO Rz 8 zu Artikel 16, InsVO). Die EuInsVO sieht eine automatische und formlose Anerkennung vor; eines Exequaturverfahrens bedarf es ebensowenig wie weiterer Voraussetzungen wie etwa einer - im vorliegenden Fall in Österreich bisher unterbliebenen - Veröffentlichung der ausländischen Entscheidung vergleiche Kodek in Burgstaller/Neumayr, Internationales Zivilverfahrensrecht römisch II Rz 2 zu Artikel 16, InsVO). Die Eröffnung eines Verfahrens nach Artikel 3, Absatz eins, EuInsVO entfaltet in jedem anderen Staat, ohne dass es hiefür irgendwelcher Förmlichkeiten bedürfte, die Wirkungen, die das Recht des Staates der Verfahrenseröffnung dem Verfahren beilegt, sofern die EuInsVO nichts anderes bestimmt und solange in diesem anderen Mitgliedstaat kein Verfahren nach Artikel 3, Absatz 2, EuInsVO eröffnet ist (Artikel 17, Absatz eins, EuInsVO).

Die internationale Zuständigkeit des Eröffnungsgerichtes ist aufgrund des Prinzips des gemeinschaftsweiten Vertrauens in die Gerichte der Mitgliedstaaten ("community trust") grundsätzlich nicht nachzuprüfen (vgl den 22. Erwägungsgrund der EuInsVO; Virgos/Schmit, Bericht zum EuInsÜ Nr. 79, 202; Kodek aaO Rz 11 zu Art 16 InsVO, Lücke, ZZP 1998, 286, 289; Huber, ZZP 2001, 146; Morscher, EuInsVO 22; Smid, Europäisches internationales Insolvenzrecht 42, 66; Duursma/Kepplinger ua, EuInsVO Rz 14 zu Art 16). Entscheidend ist nicht, ob nach Auffassung des Gerichts des Zweitstaats das Eröffnungsgericht tatsächlich international zuständig war, sondern ausschließlich, ob dieses die Zuständigkeit nach Art 3 Abs 1 EuInsVO in Anspruch genommen hat (Kodek aaO). Die Formulierung des Art 16 Abs 1 EuInsVO ("ein nach Art 3 zuständiges Gericht") ist insofern missverständlich (Kodek aaO; Kolmann, Kooperationsmodelle im Internationalen Insolvenzrecht 282; Huber, ZZP 2001, 145 f; Smid, Europäisches internationales Insolvenzrecht 66).Die internationale Zuständigkeit des Eröffnungsgerichtes ist aufgrund des Prinzips des gemeinschaftsweiten Vertrauens in die Gerichte der Mitgliedstaaten ("community trust") grundsätzlich nicht nachzuprüfen vergleiche den 22. Erwägungsgrund der EuInsVO; Virgos/Schmit, Bericht zum EuInsÜ Nr. 79, 202; Kodek aaO Rz 11 zu Artikel 16, InsVO, Lücke, ZZP 1998, 286, 289; Huber, ZZP 2001, 146; Morscher, EuInsVO 22; Smid, Europäisches internationales Insolvenzrecht 42, 66; Duursma/Kepplinger ua, EuInsVO Rz 14 zu Artikel 16,). Entscheidend ist nicht, ob nach Auffassung des Gerichts des Zweitstaats das Eröffnungsgericht tatsächlich international zuständig war, sondern ausschließlich, ob dieses die Zuständigkeit nach Artikel 3, Absatz eins, EuInsVO in Anspruch

genommen hat (Kodek aaO). Die Formulierung des Artikel 16, Absatz eins, EuInsVO ("ein nach Artikel 3, zuständiges Gericht") ist insofern missverständlich (Kodek aaO; Kolmann, Kooperationsmodelle im Internationalen Insolvenzrecht 282; Huber, ZZP 2001, 145 f; Smid, Europäisches internationales Insolvenzrecht 66).

Verstöße gegen die Zuständigkeitsordnung der EuInsVO stellen per se auch keine ordre public-Verletzung dar (Virgos/Schmit, Bericht zum EuInsÜ Nr. 202, 206; Kodek aaO Rz 11 zu Art 16 InsVO; Huber, ZZP 2001, 146; Lüke, ZZP 1998, 287; Morscher, Insolvenzverordnung 28; Duursma/Kepplinger ua, EuInsVO Rz 1 zu Art 26). Hingegen ist nach Leipold (in Stoll, Stellungnahmen und Gutachten 192) bei einem groben Zuständigkeitsverstoß die Annahme eines Verstoßes gegen den Ordre public nicht mit derselben Stringenz verwehrt wie nach dem EuGVÜ (ähnlich Kolmann, Kooperationsmodelle 289).Verstöße gegen die Zuständigkeitsordnung der EuInsVO stellen per se auch keine ordre public-Verletzung dar (Virgos/Schmit, Bericht zum EuInsÜ Nr. 202, 206; Kodek aaO Rz 11 zu Artikel 16, InsVO; Huber, ZZP 2001, 146; Lüke, ZZP 1998, 287; Morscher, Insolvenzverordnung 28; Duursma/Kepplinger ua, EuInsVO Rz 1 zu Artikel 26,). Hingegen ist nach Leipold (in Stoll, Stellungnahmen und Gutachten 192) bei einem groben Zuständigkeitsverstoß die Annahme eines Verstoßes gegen den Ordre public nicht mit derselben Stringenz verwehrt wie nach dem EuGVÜ (ähnlich Kolmann, Kooperationsmodelle 289).

Die Anerkennung eines ausländischen Verfahrens kann nach Art 26 EuInsVO nur dann verweigert werden, wenn die Anerkennung oder Vollstreckung zu einem Ergebnis führt, das offensichtlich mit der öffentlichen Ordnung, insbesondere mit den Grundprinzipien oder den verfassungsmäßig garantierten Rechten und Freiheiten des Einzelnen, unvereinbar ist. Ein allfälliger Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht führt nicht automatisch zur ordre public-Widrigkeit, sofern nicht eine grobe Missachtung fundamentaler Normen der EU vorliegt (Cernich/Tiefenthaler/Kodek, Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht² Art 34 Rz 6; Kodek in Burgstaller/Neumayr, Internationales Zivilverfahrensrecht II Rz 5 zu Art 26 InsVO; Burgstaller/Höllwerth in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO Rz 15 zu § 81). Grundsätzlich ist in solchen Fällen davon auszugehen, dass das in jedem Mitgliedstaat eingerichtete Rechtsbehelfsystem, ergänzt durch das Vorabentscheidungsverfahren, eine ausreichende Garantie bietet (EuGH Slg 2000 I 2973-Renault/Maxicar).Die Anerkennung eines ausländischen Verfahrens kann nach Artikel 26, EuInsVO nur dann verweigert werden, wenn die Anerkennung oder Vollstreckung zu einem Ergebnis führt, das offensichtlich mit der öffentlichen Ordnung, insbesondere mit den Grundprinzipien oder den verfassungsmäßig garantierten Rechten und Freiheiten des Einzelnen, unvereinbar ist. Ein allfälliger Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht führt nicht automatisch zur ordre public-Widrigkeit, sofern nicht eine grobe Missachtung fundamentaler Normen der EU vorliegt (Cernich/Tiefenthaler/Kodek, Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht² Artikel 34, Rz 6; Kodek in Burgstaller/Neumayr, Internationales Zivilverfahrensrecht römisch II Rz 5 zu Artikel 26, InsVO; Burgstaller/Höllwerth in Burgstaller/Deixler-Hübner, EO Rz 15 zu Paragraph 81,). Grundsätzlich ist in solchen Fällen davon auszugehen, dass das in jedem Mitgliedstaat eingerichtete Rechtsbehelfsystem, ergänzt durch das Vorabentscheidungsverfahren, eine ausreichende Garantie bietet (EuGH Slg 2000 römisch eins 2973-Renault/Maxicar).

Aus diesem Grund sind weder Verstöße gegen die Art 4 ff EuInsVO noch gegen die (internationale) Zuständigkeit der EuInsVO per se als ordre public-Verletzung zu qualifizieren (Virgos/Schmit, Bericht EuInsÜ Nr. 202, 206; Huber, ZZP 2001, 146; Lüke, ZZP 1998, 287; Morscher, Insolvenzverordnung 28). Nach herrschender Ansicht darf daher die - aus Sicht des Zweitstaates - fälschliche Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit im Sinne von Art 3 EuInsVO durch das eröffnende Gericht des Erststaates nicht im Umweg über Art 26 EuInsVO als Anerkennungshindernis herangezogen werden (Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Art 16 Rz 26). Die fehlende internationale Zuständigkeit kann vielmehr nur im Entscheidungsstaat selbst im Wege eines Rechtsmittels geltend gemacht werden (Virgos/Schmit, Bericht EuInsÜ Nr. 202; Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 26 zu Art 16; Keppelmüller, Internationales Konkursrecht 190).Aus diesem Grund sind weder Verstöße gegen die Artikel 4, ff EuInsVO noch gegen die (internationale) Zuständigkeit der EuInsVO per se als ordre public-Verletzung zu qualifizieren (Virgos/Schmit, Bericht EuInsÜ Nr. 202, 206; Huber, ZZP 2001, 146; Lüke, ZZP 1998, 287; Morscher, Insolvenzverordnung 28). Nach herrschender Ansicht darf daher die - aus Sicht des Zweitstaates - fälschliche Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit im Sinne von Artikel 3, EuInsVO durch das eröffnende Gericht des Erststaates nicht im Umweg über Artikel 26, EuInsVO als Anerkennungshindernis herangezogen werden (Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Artikel 16, Rz 26). Die fehlende internationale Zuständigkeit kann vielmehr nur im Entscheidungsstaat selbst im Wege eines Rechtsmittels geltend gemacht werden (Virgos/Schmit, Bericht EuInsÜ Nr. 202; Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 26 zu Artikel 16 ;, Keppelmüller, Internationales Konkursrecht 190).

Der ordre public darf vielmehr nur in Ausnahmefällen herangezogen werden; die zulässigen Gründe für eine Versagung der Anerkennung sollen auf das "unbedingt notwendige Maß" beschränkt werden (vgl 22. Erwägungsgrund der EuInsVO; Kodek aaO Rz 6 zu Art 26 InsVO;Der ordre public darf vielmehr nur in Ausnahmefällen herangezogen werden; die zulässigen Gründe für eine Versagung der Anerkennung sollen auf das "unbedingt notwendige Maß" beschränkt werden vergleiche 22. Erwägungsgrund der EuInsVO; Kodek aaO Rz 6 zu Artikel 26, InsVO;

Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 3 zu Art 26; Wimmer in Frankfurter Kommentar InsO³ Anh I Rz 125 [Beschränkung auf "Extremfälle"];Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 3 zu Artikel 26 ;, Wimmer in Frankfurter Kommentar InsO³ Anh römisch eins Rz 125 [Beschränkung auf "Extremfälle"];

ähnlich RV 34 BlgNR 20. GP 39 zur Ratifikation des LGVÜ). Der OGHähnlich Regierungsvorlage 34 BlgNR 20. Gesetzgebungsperiode 39 zur Ratifikation des LGVÜ). Der OGH

spricht von "sparsamstem Gebrauch" (3 Ob 84/01a = ZFRV 2001/76) und

fordert "größte Zurückhaltung" (SZ 71/26 = ecolex 1998, 549). Dies

wird durch die Formulierung des Art 26 EuInsVO, der einen "offensichtlichen" Verstoß verlangt (so schon früher für das innerstaatliche österreichische Recht SZ 71/26 = ZFRV 1999, 24), noch verdeutlicht (Kodek aaO Rz 6 zu Art 26 InsVO). Darunter ist weniger die Evidenz als vielmehr die besondere Schwere des Verstoßes gemeint (Morscher, Insolvenzverordnung 27 FN 145; Kodek aaO). Das Merkmal der Offensichtlichkeit erfordert einen derart deutlichen Verstoß, das er sich einem verständigen Anwender unmittelbar erschließt (Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 23 zu Art 16 mwN). Jedenfalls dürfen die Zielsetzungen der EuInsVO durch die Berufung auf den ordre public nicht unterlaufen und ihr Anerkennungssystem ausgehöhlt werden (Virgos/Schmit, Bericht EuInsÜ Nr. 205; Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 11 zu Art 26; Kodek aaO Rz 6 zu Art 26 InsVO). Im vorliegenden Fall kommt allenfalls ein Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen ordre public (dazu Spellenberg in Stoll, Stellungnahmen und Gutachten 166 f; Heß, Iprax 2001, 305) in Betracht. Ein Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen ordre public liegt vor, wenn elementare Grundsätze des fairen Verfahrens verletzt wurden (EuGH Slg 2000 I 1935 - Krombach/Bamberski), wobei jedoch stets zu berücksichtigen ist, inwieweit das Verfahrensrecht des Ursprungsstaates gegen allfällige Verstöße durch Rechtsbehelfe Abhilfe geboten hätte (Kodek aaO Rz 11 zu Art 26 InsVO). Dass eine allfällige ungerechtfertigte Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit durch die Gerichte des Erststaates zur Annahme eines ordre public-Verstoßes nicht ausreicht, wurde bereits ausgeführt. Ein Verstoß gegen den ordre public könnte sich jedoch daraus ergeben, dass im vorliegenden Fall die Entscheidung des High Court überhaupt keine substantielle Begründung enthält. Das Vorliegen der Konkursvoraussetzungen wird ebensowenig begründet wie die internationale Zuständigkeit; das Gericht beschränkt sich vielmehr darauf, floskelhaft - und im Übrigen grammatisch unvollständig an dislozierter Stelle - die Anwendbarkeit der Insolvenzverordnung und den Charakter des Verfahrens als Hauptverfahren zu bejahen, ohne dass auch nur ansatzweise ersichtlich wäre, aufgrund welcher Beweismittel und Erwägungen das englische Gericht zu dieser Auffassung gelangte. Zwar wird teilweise auch das Fehlen jeglicher Entscheidungsgründe als Verstoß gegen den (verfahrensrechtlichen) ordre public eingestuft. Hier ist jedoch größte Zurückhaltung geboten (Kodek aaO Rz 12 zu Art 26 InsVO).wird durch die Formulierung des Artikel 26, EuInsVO, der einen "offensichtlichen" Verstoß verlangt (so schon früher für das innerstaatliche österreichische Recht SZ 71/26 = ZFRV 1999, 24), noch verdeutlicht (Kodek aaO Rz 6 zu Artikel 26, InsVO). Darunter ist weniger die Evidenz als vielmehr die besondere Schwere des Verstoßes gemeint (Morscher, Insolvenzverordnung 27 FN 145; Kodek aaO). Das Merkmal der Offensichtlichkeit erfordert einen derart deutlichen Verstoß, das er sich einem verständigen Anwender unmittelbar erschließt (Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 23 zu Artikel 16, mwN). Jedenfalls dürfen die Zielsetzungen der EuInsVO durch die Berufung auf den ordre public nicht unterlaufen und ihr Anerkennungssystem ausgehöhlt werden (Virgos/Schmit, Bericht EuInsÜ Nr. 205; Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 11 zu Artikel 26 ;, Kodek aaO Rz 6 zu Artikel 26, InsVO). Im vorliegenden Fall kommt allenfalls ein Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen ordre public (dazu Spellenberg in Stoll, Stellungnahmen und Gutachten 166 f; Heß, Iprax 2001, 305) in Betracht. Ein Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen ordre public liegt vor, wenn elementare Grundsätze des fairen Verfahrens verletzt wurden (EuGH Slg 2000 römisch eins 1935 - Krombach/Bamberski), wobei jedoch stets zu berücksichtigen ist, inwieweit das Verfahrensrecht des Ursprungsstaates gegen allfällige Verstöße durch Rechtsbehelfe Abhilfe geboten hätte (Kodek aaO Rz 11 zu Artikel 26, InsVO). Dass eine allfällige ungerechtfertigte Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit durch die Gerichte des Erststaates zur Annahme eines ordre public-Verstoßes nicht ausreicht, wurde bereits ausgeführt. Ein Verstoß gegen den ordre public könnte sich jedoch daraus ergeben, dass im vorliegenden Fall die

Entscheidung des High Court überhaupt keine substantielle Begründung enthält. Das Vorliegen der Konkursvoraussetzungen wird ebensowenig begründet wie die internationale Zuständigkeit; das Gericht beschränkt sich vielmehr darauf, floskelhaft - und im Übrigen grammatisch unvollständig an dislozierter Stelle - die Anwendbarkeit der Insolvenzverordnung und den Charakter des Verfahrens als Hauptverfahren zu bejahen, ohne dass auch nur ansatzweise ersichtlich wäre, aufgrund welcher Beweismittel und Erwägungen das englische Gericht zu dieser Auffassung gelangte. Zwar wird teilweise auch das Fehlen jeglicher Entscheidungsgründe als Verstoß gegen den (verfahrensrechtlichen) ordre public eingestuft. Hier ist jedoch größte Zurückhaltung geboten (Kodek aaO Rz 12 zu Artikel 26, InsVO).

Aus innerstaatlicher Sicht stellt, wenngleich in der Praxis Entscheidungen gerade im Insolvenzverfahren vielfach nicht begründet werden, die Entscheidungsbegründung ein elementares Erfordernis des fairen Verfahrens dar (vgl Fasching, die Entscheidungsbegründung im österreichischen streitigen zivilgerichtlichen Erkenntnis-, Exekutions- und Insolvenzverfahren, in Sprung/König, Entscheidungsbegründung 135; Sprung, Begründung des über einen Konkurseröffnungsantrag entscheidenden Beschlusses? FS Schiemer 397; Sprung, JBl 1972, 271; vgl. auch OLG Innsbruck ZIK 2000/119). Durch die InsNov 2002 hat der österreichische Gesetzgeber gerade in Hinblick auf die EuInsVO ausdrücklich eine Begründungspflicht hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen für die örtliche Zuständigkeit (und damit auch die internationale Zuständigkeit) vorgesehen (§ 69 Abs 1 letzter Satz KO idF InsNov 2002). Allerdings wird das Vorliegen der Konkursvoraussetzungen nach englischem Recht vom Gemeinschuldner nicht in Zweifel gezogen; aus den im inländischen Verfahren vorgelegten Unterlagen ergibt sich jedenfalls zweifelsfrei dessen Zahlungsunfähigkeit. Damit könnte eine allfällige ordre public-Widrigkeit nur mehr darin liegen, dass die Annahme der internationalen Zuständigkeit des High Court of Justice nicht begründet ist. Verstößt nach dem Gesagten aber die unberechtigte Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit durch Gerichte des Erststaates als solche in der Regel nicht gegen den ordre public, würde es einen Wertungswiderspruch darstellen, eine derartige ordre public-Verletzung aus dem bloßen Umstand abzuleiten, dass die ausländische Entscheidung das Vorliegen der internationalen Zuständigkeit nicht näher begründet.Aus innerstaatlicher Sicht stellt, wenngleich in der Praxis Entscheidungen gerade im Insolvenzverfahren vielfach nicht begründet werden, die Entscheidungsbegründung ein elementares Erfordernis des fairen Verfahrens dar vergleiche Fasching, die Entscheidungsbegründung im österreichischen streitigen zivilgerichtlichen Erkenntnis-, Exekutions- und Insolvenzverfahren, in Sprung/König, Entscheidungsbegründung 135; Sprung, Begründung des über einen Konkurseröffnungsantrag entscheidenden Beschlusses? FS Schiemer 397; Sprung, JBl 1972, 271; vergleiche auch OLG Innsbruck ZIK 2000/119). Durch die InsNov 2002 hat der österreichische Gesetzgeber gerade in Hinblick auf die EuInsVO ausdrücklich eine Begründungspflicht hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen für die örtliche Zuständigkeit (und damit auch die internationale Zuständigkeit) vorgesehen (Paragraph 69, Absatz eins, letzter Satz KO in der Fassung InsNov 2002). Allerdings wird das Vorliegen der Konkursvoraussetzungen nach englischem Recht vom Gemeinschuldner nicht in Zweifel gezogen; aus den im inländischen Verfahren vorgelegten Unterlagen ergibt sich jedenfalls zweifelsfrei dessen Zahlungsunfähigkeit. Damit könnte eine allfällige ordre public-Widrigkeit nur mehr darin liegen, dass die Annahme der internationalen Zuständigkeit des High Court of Justice nicht begründet ist. Verstößt nach dem Gesagten aber die unberechtigte Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit durch Gerichte des Erststaates als solche in der Regel nicht gegen den ordre public, würde es einen Wertungswiderspruch darstellen, eine derartige ordre public-Verletzung aus dem bloßen Umstand abzuleiten, dass die ausländische Entscheidung das Vorliegen der internationalen Zuständigkeit nicht näher begründet.

Zwar hat das Schweizer Bundesgericht zum Lugano-Übereinkommen die Auffassung vertreten, ein Versäumungsurteil ohne Ausführungen zur Zuständigkeitsfrage sei im Hinblick auf Art 28 LGVÜ nicht anzuerkennen (BGE 127 III 186). Diese Auffassung lässt sich jedoch nicht ohne weiteres auf die EuInsVO übertragen:Zwar hat das Schweizer Bundesgericht zum Lugano-Übereinkommen die Auffassung vertreten, ein Versäumungsurteil ohne Ausführungen zur Zuständigkeitsfrage sei im Hinblick auf Artikel 28, LGVÜ nicht anzuerkennen (BGE 127 römisch III 186). Diese Auffassung lässt sich jedoch nicht ohne weiteres auf die EuInsVO übertragen:

Zunächst steht der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung nach Art 26 EuInsVO - wie ausgeführt - nur eine offensichtliche ordre public-Verletzung entgegen. Dazu kommt, dass selbst bei Vorliegen einer ordre public-Verletzung die Versagung der Anerkennung - anders als nach EuGVVO, EuGVÜ und LGVÜ - nicht zwingend, sondern lediglich fakultativ vorgesehen ist, was durch die Formulierung "kann" in Art 26 EuInsVO zum Ausdruck kommt

(Moss/Fletcher/Isaacs, EC Regulation on Insolvency Proceedings Rz 8.204). Damit räumt die EuInsVO den Gerichten der Mitgliedstaaten offenbar einen gewissen Beurteilungsspielraum ein. Schließlich hat nach der EuInsVO - anders als nach EuGVVO, EuGVÜ und LGVÜ - in keinem Fall im Zweitstaat eine (neuerliche) Überprüfung der internationalen Zuständigkeit des Erststaates zu erfolgen. Im Hinblick darauf kommt der Begründung der internationalen Zuständigkeit nach der Insolvenzverordnung nicht die selbe Funktion zu wie nach den zitierten Vorschriften für das Erkenntnisverfahren.Zunächst steht der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung nach Artikel 26, EuInsVO - wie ausgeführt - nur eine offensichtliche ordre public-Verletzung entgegen. Dazu kommt, dass selbst bei Vorliegen einer ordre public-Verletzung die Versagung der Anerkennung - anders als nach EuGVVO, EuGVÜ und LGVÜ - nicht zwingend, sondern lediglich fakultativ vorgesehen ist, was durch die Formulierung "kann" in Artikel 26, EuInsVO zum Ausdruck kommt (Moss/Fletcher/Isaacs, EC Regulation on Insolvency Proceedings Rz 8.204). Damit räumt die EuInsVO den Gerichten der Mitgliedstaaten offenbar einen gewissen Beurteilungsspielraum ein. Schließlich hat nach der EuInsVO - anders als nach EuGVVO, EuGVÜ und LGVÜ - in keinem Fall im Zweitstaat eine (neuerliche) Überprüfung der internationalen Zuständigkeit des Erststaates zu erfolgen. Im Hinblick darauf kommt der Begründung der internationalen Zuständigkeit nach der Insolvenzverordnung nicht die selbe Funktion zu wie nach den zitierten Vorschriften für das Erkenntnisverfahren.

Schließlich kommt im vorliegenden Fall noch der Umstand hinzu, dass auch nach dem Vorbringen der antragstellenden Gläubigerin Kontakte des Gemeinschuldners zu Großbritannien bestehen und dieser dort zumindest teilweise Geschäftstätigkeit ausgeübt hat. In Hinblick auf das Vorliegen von - wenn auch nicht notwendig die in Art 3 Abs 1 EuInsVO geforderte Intensität erreichenden - Anknüpfungspunkten erscheint die Annahme der internationalen Zuständigkeit durch das englische Gericht jedenfalls nicht offensichtlich ordre public-widrig im Sinne des Art 26 EuInsVO. Anderes mag allenfalls dann gelten, wenn überhaupt keine international anerkannte Nahebeziehung vorliegt und allenfalls zusätzlich besondere Umstände (Entfernung, Sprachproblem) die Gerichtspflichtigkeit als im Sinne des Art 6 EMRK "unfair" erscheinen lassen (vgl. Böhm, JBl 1988, 386 [388]; Bajons, ZfRV 1993, 45 [51]; Kodek, ZZPInt 1999, 155 FN 148; Czernich/Tiefenthaler/Kodek, Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht² Art 34 Rz 44). Auch ist zu berücksichtigen, dass es sich bei der antragstellenden Gläubigerin um eine Großbank handelt, bei der davon auszugehen ist, dass sie jedenfalls auch faktisch zu einer entsprechenden Verfolgung ihrer Ansprüche im Ausland in der Lage ist.Schließlich kommt im vorliegenden Fall noch der Umstand hinzu, dass auch nach dem Vorbringen der antragstellenden Gläubigerin Kontakte des Gemeinschuldners zu Großbritannien bestehen und dieser dort zumindest teilweise Geschäftstätigkeit ausgeübt hat. In Hinblick auf das Vorliegen von - wenn auch nicht notwendig die in Artikel 3, Absatz eins, EuInsVO geforderte Intensität erreichenden - Anknüpfungspunkten erscheint die Annahme der internationalen Zuständigkeit durch das englische Gericht jedenfalls nicht offensichtlich ordre public-widrig im Sinne des Artikel 26, EuInsVO. Anderes mag allenfalls dann gelten, wenn überhaupt keine international anerkannte Nahebeziehung vorliegt und allenfalls zusätzlich besondere Umstände (Entfernung, Sprachproblem) die Gerichtspflichtigkeit als im Sinne des Artikel 6, EMRK "unfair" erscheinen lassen vergleiche Böhm, JBl 1988, 386 [388]; Bajons, ZfRV 1993, 45 [51]; Kodek, ZZPInt 1999, 155 FN 148; Czernich/Tiefenthaler/Kodek, Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht² Artikel 34, Rz 44). Auch ist zu berücksichtigen, dass es sich bei der antragstellenden Gläubigerin um eine Großbank handelt, bei der davon auszugehen ist, dass sie jedenfalls auch faktisch zu einer entsprechenden Verfolgung ihrer Ansprüche im Ausland in der Lage ist.

Aus diesen Gründen kann der gegenteiligen - erstinstanzlichen - Entscheidung des Amtsgerichtes Düsseldorf, welches einer englischen Konkurseröffnung mangels internationaler Zuständigkeit der englischen Gerichte als ordre public-widrig die Anerkennung versagte (ZIP 2003, 398) nicht gefolgt werden, zumal diese Entscheidung auch im Schrifttum überwiegend auf Ablehnung stieß (Duursma-Kepplinger, "British Courts are satisfied, Continental Europe is not amused", ZIK 2003/257; ebenso Duursma/Duursma-Kepplinger, Gegensteuerungsmaßnahmen bei ungerechtfertigter Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit gem Art 3 Abs 1 EiInsVO, DZWIR 2003, 447 ff; "verständnisvoller" Mankowski, EWiR 2003, 767).Aus diesen Gründen kann der gegenteiligen - erstinstanzlichen - Entscheidung des Amtsgerichtes Düsseldorf, welches einer englischen Konkurseröffnung mangels internationaler Zuständigkeit der englischen Gerichte als ordre public-widrig die Anerkennung versagte (ZIP 2003, 398) nicht gefolgt werden, zumal diese Entscheidung auch im Schrifttum überwiegend auf Ablehnung stieß (Duursma-Kepplinger, "British Courts are satisfied, Continental Europe is not amused", ZIK 2003/257; ebenso Duursma/Duursma-Kepplinger, Gegensteuerungsmaßnahmen bei ungerechtfertigter Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit gem Artikel 3, Absatz eins, EiInsVO, DZWIR 2003, 447 ff; "verständnisvoller" Mankowski, EWiR 2003, 767).

Für eine Versagung der Anerkennung der englischen Entscheidung besteht im vorliegenden Fall daher keine Grundlage. Dem steht auch nicht entgegen, dass möglicherweise - wie der Gemeinschuldner in seinem in der Folge zurückgezogenen Rekurs gegen den Eröffnungsbeschluss behauptet - der Interessenmittelpunkt des Gemeinschuldners in einem Drittstaat liegt (vgl. Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 47 zu Art 3). Dass nach dem 14. Erwägungsgrund der EuInsVO die Verordnung nur für Verfahren gilt, bei denen der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Schuldners in der Gemeinschaft liegt, stellt kein selbständiges, im Zuge der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung in einem anderen Mitgliedstaat zu überprüfendes Tatbestandsmerkmal dar. Wenngleich zur EuGVVO vertreten wird, dass das Gericht des Zweitstaates stets selbständig die Anwendbarkeit der EuGVVO zu prüfen hat (Czernich/Tiefenthaler/Kodek, Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht² Art 32 Rz 1, Art 38 Rz 3), lässt sich diese Überlegung nicht uneingeschränkt auf die EuInsVO übertragen:Für eine Versagung der Anerkennung der englischen Entscheidung besteht im vorliegenden Fall daher keine Grundlage. Dem steht auch nicht entgegen, dass möglicherweise - wie der Gemeinschuldner in seinem in der Folge zurückgezogenen Rekurs gegen den Eröffnungsbeschluss behauptet - der Interessenmittelpunkt des Gemeinschuldners in einem Drittstaat liegt vergleiche Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Rz 47 zu Artikel 3,). Dass nach dem 14. Erwägungsgrund der EuInsVO die Verordnung nur für Verfahren gilt, bei denen der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Schuldners in der Gemeinschaft liegt, stellt kein selbständiges, im Zuge der Anerkennung einer ausländischen Entscheidung in einem anderen Mitgliedstaat zu überprüfendes Tatbestandsmerkmal dar. Wenngleich zur EuGVVO vertreten wird, dass das Gericht des Zweitstaates stets selbständig die Anwendbarkeit der EuGVVO zu prüfen hat (Czernich/Tiefenthaler/Kodek, Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsrecht² Artikel 32, Rz 1, Artikel 38, Rz 3), lässt sich diese Überlegung nicht uneingeschränkt auf die EuInsVO übertragen:

Abgesehen davon, dass die zitierte Formulierung der Erwägungen im Text der Verordnung selbst keinen unmittelbaren Niederschlag gefunden hat, deckt sich diese Umschreibung des Anwendungsbereiches der EuInsVO mit dem in Art 3 Abs 1 EuInsVO normierten Kriterium für die internationale Zuständigkeit. Würde man eine Überprüfung des so verstandenen Anwendungsbereiches der EuInsVO im Zweitstaat zulassen, liefe dies wiederum auf eine - nach dem Gesagten unzulässige - Nachprüfung der Zuständigkeitsentscheidung des Erststaates hinaus (ebenso im Ergebnis Burgstaller/Keppelmüller aaO Art 3 Rz 19, die hier von einer "doppelrelevanten Tatsache" sprechen). Für die Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens zur Klärung der Frage, ob die ordre public-Widrigkeit iSd Art 26 EuInsVO auch die fehlende Begründung der Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit umfasst, bestand im Rekursverfahren kein Raum. Zunächst ist das OLG im Sinne der (herrschenden) konkreten bzw funktionellen Theorie (dazu Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Vorbemerkungen Rz 23 mwN) nur dann letztinstanzliches Gericht im Sinne des Art 68 EGV, wenn dieses den angefochtenen Beschluss bestätigt, weil dann ein weiterer Rechtszug an den OGH aus dem Grunde des § 528 Abs 2 Z 2 ZPO (iVm § 171 KO) ausgeschlossen ist. Vor allem aber ist im Hinblick auf die dargelegte einhellige Lehre die Unmöglichkeit der Subsumtion eines allfälligen Verstoßes eines ausländischen Gerichtes gegen die Bestimmungen der EuInsVO über die internationale Zuständigkeit als geklärt anzusehen (vgl EuGHSlg 1982 3415 - "C.I.L.F.I.T.").Abgesehen davon, dass die zitierte Formulierung der Erwägungen im Text der Verordnung selbst keinen unmittelbaren Niederschlag gefunden hat, deckt sich diese Umschreibung des Anwendungsbereiches der EuInsVO mit dem in Artikel 3, Absatz eins, EuInsVO normierten Kriterium für die internationale Zuständigkeit. Würde man eine Überprüfung des so verstandenen Anwendungsbereiches der EuInsVO im Zweitstaat zulassen, liefe dies wiederum auf eine - nach dem Gesagten unzulässige - Nachprüfung der Zuständigkeitsentscheidung des Erststaates hinaus (ebenso im Ergebnis Burgstaller/Keppelmüller aaO Artikel 3, Rz 19, die hier von einer "doppelrelevanten Tatsache" sprechen). Für die Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens zur Klärung der Frage, ob die ordre public-Widrigkeit iSd Artikel 26, EuInsVO auch die fehlende Begründung der Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit umfasst, bestand im Rekursverfahren kein Raum. Zunächst ist das OLG im Sinne der (herrschenden) konkreten bzw funktionellen Theorie (dazu Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Vorbemerkungen Rz 23 mwN) nur dann letztinstanzliches Gericht im Sinne des Artikel 68, EGV, wenn dieses den angefochtenen Beschluss bestätigt, weil dann ein weiterer Rechtszug an den OGH aus dem Grunde des Paragraph 528, Absatz 2, Ziffer 2, ZPO in Verbindung mit Paragraph 171, KO) ausgeschlossen ist. Vor allem aber ist im Hinblick auf die dargelegte einhellige Lehre die Unmöglichkeit der Subsumtion eines allfälligen Verstoßes eines ausländischen Gerichtes gegen die Bestimmungen der EuInsVO über die internationale Zuständigkeit als geklärt anzusehen vergleiche EuGHSlg 1982 3415 - "C.I.L.F.I.T.").

Zur Zulässigkeit der Eröffnung eines inländischen Parallelverfahrens:

Im Hinblick auf das Vorliegen einer - anzuerkennenden - ausländischen Eröffnungsentscheidung und das der EuInsVO zugrundeliegende Prinzip der (abgeschwächten) Universalität ist die Eröffnung eines weiteren Hauptverfahrens grundsätzlich unzulässig. Im vorliegenden Fall käme höchstens die - vom Konkursantrag der antragstellenden Gläubigerin jedenfalls mit umfasste - Eröffnung eines österreichischen Sekundärverfahrens im Sinne der Art 27 ff EuInsVO in Betracht. Voraussetzung für die Eröffnung eines inländischen Sekundärverfahrens ist jedoch das Vorliegen einer Niederlassung (vgl Art 3 Abs 2 ff EuInsVO, Art 2 lit h EuInsVO; Kodek aaO Rz 19 zu Art 27 InsVO). Der bloße Umstand, dass sich allenfalls Vermögen des Gemeinschuldners im Zweitstaat befindet, reicht nicht aus (Virgos/Schmit, Bericht EuInsÜ Nr. 70; Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Art 27 Rz 14; Kodek aaO Rz 19 zu Art 27).Im Hinblick auf das Vorliegen einer - anzuerkennenden - ausländischen Eröffnungsentscheidung und das der EuInsVO zugrundeliegende Prinzip der (abgeschwächten) Universalität ist die Eröffnung eines weiteren Hauptverfahrens grundsätzlich unzulässig. Im vorliegenden Fall käme höchstens die - vom Konkursantrag der antragstellenden Gläubigerin jedenfalls mit umfasste - Eröffnung eines österreichischen Sekundärverfahrens im Sinne der Artikel 27, ff EuInsVO in Betracht. Voraussetzung für die Eröffnung eines inländischen Sekundärverfahrens ist jedoch das Vorliegen einer Niederlassung vergleiche Artikel 3, Absatz 2, ff EuInsVO, Artikel 2, Litera h, EuInsVO; Kodek aaO Rz 19 zu Artikel 27, InsVO). Der bloße Umstand, dass sich allenfalls Vermögen des Gemeinschuldners im Zweitstaat befindet, reicht nicht aus (Virgos/Schmit, Bericht EuInsÜ Nr. 70; Duursma-Kepplinger ua, EuInsVO Artikel 27, Rz 14; Kodek aaO Rz 19 zu Artikel 27,).

Art 2 lit h EuInsVO definiert als "Niederlassung" jeden Tätigkeitsort, an dem der Schuldner einer wirtschaftlichen Aktivität von nicht vorübergehender Art nachgeht, die den Einsatz von Personal (im englischen Text: "human means") und Vermögenswerten voraussetzt. Das Erfordernis des Einsatzes von - vom Gemeinschuldner verschiedenen - Personen im Rahmen der Niederlassung betonen auch Moss/Fletcher/Isaacs, EC Regulation Rz 8.29). Damit kann keineswegs generell ein allenfalls - entgegen der Annahme des High Court of Justice - in Österreich bestehender Interessenmittelpunkt des Gemeinschuldners schlechthin als "Niederlassung" iSd Art 2 lit h EuInsVO qualifiziert werden (so aber offenbar Duursma-Kepplinger, ZIK 2003/257; Duursma/Duursma-Kepplinger, DZWIR 2003, 447 ff, die dies ausdrücklich als "Gegensteuerungsmaßnahme" empfehlen). Entscheidend ist vielmehr das Vorliegen einer auch nach außen hin wahrnehmbaren Aktivität, wobei jedoch die bloße eigene Tätigkeit des Gemeinschuldners nicht ausreicht. Hingegen würde ein Büro samt Bürokraft ("Einmann-Büro") zur Begründung einer Niederlassung ausreichen (Burgstaller/Keppelmüller in Burgstaller/Neumayr, Internationales Zivilverfahrensrecht II Art 2 InsVO Rz 9). Der bloße Umstand, dass der Gemeinschuldner - wie von der Antragstellerin behauptet (ON 7) - im Inland als Organ einer inländischen Gesellschaft tätig ist, würde demgegenüber für das Vorliegen einer Niederlassung nicht ausreichen.Artikel 2, Litera h, EuInsVO definiert als "Niederlassung" jeden Tätigkeitsort, an dem der Schuldner einer wirtschaftlichen Aktivität von nicht vorübergehender Art nachgeht, die den Einsatz von Personal (im englischen Text: "human means") und Vermögenswerten voraussetzt. Das Erfordernis des Einsatzes von - vom Gemeinschuldner verschiedenen - Personen im Rahmen der Niederlassung betonen auch Moss/Fletcher/Isaacs, EC Regulation Rz 8.29). Damit kann keineswegs generell ein allenfalls - entgegen der Annahme des High Court of Justice - in Österreich bestehender Interessenmittelpunkt des Gemeinschuldners schlechthin als "Niederlassung" iSd Artikel 2, Litera h, EuInsVO qualifiziert werden (so aber offenbar Duursma-Kepplinger, ZIK 2003/257; Duursma/Duursma-Kepplinger, DZWIR 2003, 447 ff, die dies ausdrücklich als "Gegensteuerungsmaßnahme" empfehlen). Entscheidend ist vielmehr das Vorliegen einer auch nach außen hin wahrnehmbaren Aktivität, wobei jedoch die bloße eigene Tätigkeit des Gemeinschuldners nicht ausreicht. Hingegen würde ein Büro samt Bürokraft ("Einmann-Büro") zur Begründung einer Niederlassung ausreichen (Burgstaller/Keppelmüller in Burgstaller/Neumayr, Internationales Zivilverfahrensrecht römisch II Artikel 2, InsVO Rz 9). Der bloße Umstand, dass der Gemeinschuldner - wie von der Antragstellerin behauptet (ON 7) - im Inland als Organ einer inländischen Gesellschaft tätig ist, würde demgegenüber für das Vorliegen einer Niederlassung nicht ausreichen.

Im vorliegenden Fall hat das Handelsgericht Wien im Eröffnungsbeschluss nicht zum Ausdruck gebracht, dass es sich dabei um ein Sekundärverfahren handelt. Vielmehr wurde der Konkurs ohne Hinweis auf die - zum Zeitpunkt der Eröffnung noch nicht aktenkundige - Anhängigkeit eines ausländischen Insolvenzverfahrens als (inländisches) Hauptverfahren eröffnet.

Ungeachtet der - zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung noch nicht aktenkundigen - Anhängigkeit eines Konkursverfahrens in England hat das Erstgericht ein Konkursverfahren eröffnet, ohne auszusprechen, dass es sich dabei um ein Sekundärverfahren handelt. Dies ist nach herrschender Auffassung im Schrifttum als Eröffnung eines

(weiteren) Hauptverfahrens mit grundsätzlich universalem Geltungsanspruch zu verstehen (vgl Duursma-Kepplinger, EuInsVO Art 3 Rz 19 aE). Die Insolvenzverordnung enthält keine Regeln über die Folgen fälschlicher Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit (Duursma/Kepplinger ua, EUInsVO Art 3 Rz 45). Nach herrschender Ansicht ist ein allfälliger Mangel der Zuständigkeit jedenfalls nach Rechtskraft des Eröffnungsbeschlusses nicht mehr wahrnehmbar (Duursma/Kepplinger aaO Art 3 Rz 14, 44 und 46).Ungeachtet der - zum Zeitpunkt der Verfahrenseröffnung noch nicht aktenkundigen - Anhängigkeit eines Konkursverfahrens in England hat das Erstgericht ein Konkursverfahren eröffnet, ohne auszusprechen, dass es sich dabei um ein Sekundärverfahren handelt. Dies ist nach herrschender Auffassung im Schrifttum als Eröffnung eines (weiteren) Hauptverfahrens mit grundsätzlich universalem Geltungsanspruch zu verstehen vergleiche Duursma-Kepplinger, EuInsVO Artikel 3, Rz 19 aE). Die Insolvenzverordnung enthält keine Regeln über die Folgen fälschlicher Inanspruchnahme der internationalen Zuständigkeit (Duursma/Kepplinger ua, EUInsVO Artikel 3, Rz 45). Nach herrschender Ansicht ist ein allfälliger Mangel der Zuständigkeit jedenfalls nach Rechtskraft des Eröffnungsbeschlusses nicht mehr wahrnehmbar (Duursma/Kepplinger aaO Artikel 3, Rz 14, 44 und 46).

Dem Umstand, dass in Großbritannien ein - nach dem Gesagten anzuerkennendes - Hauptverfahren anhängig ist, könnte ein österreichisches Gericht, das nachträglich irrig ein weiteres Hauptverfahren eröffnet, etwa dadurch Rechnung tragen, dass es das Verfahren mangels inländischen kostendeckenden Vermögens wieder aufhebt oder - sofern im Inland ausreichendes kostendeckendes Vermögen vorhanden ist - nachträglich ausspricht, dass die Wirkungen des Verfahrens auf das inländische Vermögen beschränkt sind. Das nachträgliche Hervorkommen der Anhängigkeit eines ausländischen Verfahrens stellt eine neue Tatsache dar, die von der Bindungswirkung der Rechtskraft des Eröffnungsbeschlusses nicht erfasst ist. In diesem Sinne wäre auch denkbar, dass das Erstgericht das Verfahren wieder aufhebt, wenn es nach Eröffnung des Verfahrens von der Anhängigkeit eines ausländischen Konkursverfahrens erfährt und die Voraussetzungen für ein Sekundärverfahren nicht vorliegen. Der gegen diese Möglichkeit von Duursma-Kepplinger (EuInsVO Art 3 Rz 45) ins Treffen geführte Einwand, das Gebot der Anerkennung der inländischen Eröffnungsentscheidung im Ausland stehe deren Überprüfung im Inland entgegen, vermag nicht zu überzeugen, weil die Anerkennung im Ausland nur Folge der Anhängigkeit eines Verfahrens im Inland ist. Zu dieser Frage braucht jedoch im vorliegenden Fall nicht abschließend Stellung genommen zu werden, weil das Erstgericht keine derartige Entscheidung gefällt hat.Dem Umstand, dass in Großbritannien ein - nach dem Gesagten anzuerkennendes - Hauptverfahren anhängig ist, könnte ein österreichisches Gericht, das nachträglich irrig ein weiteres Hauptverfahren eröffnet, etwa dadurch Rechnung tragen, dass es das Verfahren mangels inländischen kostendeckenden Vermögens wieder aufhebt oder - sofern im Inland ausreichendes kostendeckendes Vermögen vorhanden ist - nachträglich ausspricht, dass die Wirkungen des Verfahrens auf das inländische Vermögen beschränkt sind. Das nachträgliche Hervorkommen der Anhängigkeit eines ausländischen Verfahrens stellt eine neue Tatsache dar, die von der Bindungswirkung der Rechtskraft des Eröffnungsbeschlusses nicht erfasst ist. In diesem Sinne wäre auch denkbar, dass das Erstgericht das Verfahren wieder aufhebt, wenn es nach Eröffnung des Verfahrens von der Anhängigkeit eines ausländischen Konkursverfahrens erfährt und die Voraussetzungen für ein Sekundärverfahren nicht vorliegen. Der gegen diese Möglichkeit von Duursma-Kepplinger (EuInsVO Artikel 3, Rz 45) ins Treffen geführte Einwand, das Gebot der Anerkennung der inländischen Eröffnungsentscheidung im Ausland stehe deren Überprüfung im Inland entgegen, vermag nicht zu überzeugen, weil die Anerkennung im Ausland nur Folge der Anhängigkeit eines Verfahrens im Inland ist. Zu dieser Frage braucht jedoch im vorliegenden Fall nicht abschließend Stellung genommen zu werden, weil das Erstgericht keine derartige Entscheidung gefällt hat.

Zur Zulässigkeit der Ausscheidung:

Gem § 119 Abs 5 KO kann der Gläubigerausschuss mit Genehmigung des Konkursgerichts beschließen, dass von der Veräußerung von Forderungen, deren Eintreibung keinen ausreichenden Erfolg verspricht, und von der Veräußerung von Sachen unbedeutenden Wertes abzusehen sei und dass diese Forderungen und Sachen dem Gemeinschuldner zur freien Verfügung überlassen werden. Für den Fall, dass kein Gläubigerausschuss bestellt ist, ist strittig, ob die Primärzuständigkeit für die Ausscheidung dem Gericht oder dem Masseverwalter zukommt (vgl dazu eingehend Nunner, Die Freigabe von Konkursvermögen 211 ff). Darauf ist im vorliegenden Fall jedoch nicht einzugehen, weil der Masseverwalter, auch wenn man von dessen Primärzuständigkeit für die Freigabe ausgeht, dazu jedenfalls der Genehmigung des Konkursgerichtes bedarf.Gem Paragraph 119, Absatz 5, KO kann der Gläubigerausschuss mit Genehmigung des Konkursgerichts beschließen, dass von der Veräußerung von Forderungen, deren Eintreibung keinen ausreichenden Erfolg verspricht, und von der Veräußerung von Sachen unbedeutenden Wertes abzusehen sei

und dass diese Forderungen und Sachen dem Gemeinschuldner zur freien Verfügung überlassen werden. Für den Fall, dass kein Gläubigerausschuss bestellt ist, ist strittig, ob die Primärzuständigkeit für die Ausscheidung dem Gericht oder dem Masseverwalter zukommt vergleiche dazu eingehend Nunner, Die Freigabe von Konkursvermögen 211 ff). Darauf ist im vorliegenden Fall jedoch nicht einzugehen, weil der Masseverwalter, auch wenn man von dessen Primärzuständigkeit für die Freigabe ausgeht, dazu jedenfalls der Genehmigung des Konkursgerichtes bedarf.

Das Vorliegen der innerstaatlichen Voraussetzungen für die Ausscheidung wird im Rekurs nicht bestritten, sodass darauf nicht weiter einzugehen ist. Der Vollständigkeit halber ist jedoch darauf zu verweisen, dass im Hinblick auf den Beitritt Tschechiens zur Europäischen Union der in der Klage angezogene Gerichtsstand des Vermögens gemäß § 99 JN nicht tragfähig erscheint (vgl Art 3 iVm Anhang I EuGVVO), sodass zusätzlich zu den schon vom Masseverwalter hervorgehobenen Risken der Prozessführung noch die Schwierigkeit der Klagserhebung im Ausland kommt.Das Vorliegen der innerstaatlichen Voraussetzungen für die Ausscheidung wird im Rekurs nicht bestritten, sodass darauf nicht weiter einzugehen ist. Der Vollständigkeit halber ist jedoch darauf zu verweisen, dass im Hinblick auf den Beitritt Tschechiens zur Europäischen Union der in der Klage angezogene Gerichtsstand des Vermögens gemäß Paragraph 99, JN nicht tragfähig erscheint vergleiche Artikel 3, in Verbindung mit Anhang römisch eins EuGVVO), sodass zusätzlich zu den schon vom Masseverwalter hervorgehobenen Risken der Prozessführung noch die Schwierigkeit der Klagserhebung im Ausland kommt.

Die Rekurswerberin steht auf dem Standpunkt, in Hinblick auf das in England anhängige Konkursverfahren sei eine Ausscheidung unzulässig. Zunächst ist festzuhalten, dass eine Ausscheidung im eigentlichen Sinn nur in Betracht kommt, wenn die betreffende Sache oder Forderung überhaupt in die (inländische) Konkursmasse fällt. Allerdings ist zur Vermeidung von diesbezüglichen Zweifeln auch ein deklarativer Ausspruch, dass eine Sache oder Forderung nicht konkursunterworfen ist, möglich (Jelinek, FS Kralik 232; Jelinek/Nunner, ZIK 1997, 117). Wird eine in Wahrheit nicht zur Masse gehörige Sache ausgeschieden, ist dies als Feststellung der fehlenden Konkursunterworfenheit zu verstehen (Jelinek, FS Kralik 232; Nunner, Freigabe von Konkursvermögen 9 FN 43). Außerdem ist eine Ausscheidung nach herrschender Ansicht schon dann möglich, wenn die Konkursmasse zweifelhaft ist (Nunner, Freigabe von Konkursvermögen 9). Die aus der Rechtskraft des inländischen Eröffnungsbeschlusses abzuleitende Bindungswirkung betrifft nach Auffassung des Rekursgerichtes nur die Eröffnungsentscheidung als solche, zumal auch nach der EuInsVO Sekundärverfahren grundsätzlich - wenn auch nur bei Vorliegen einer Niederlassung im Inland - möglich sind, sie umfasst aber nicht den Umfang der Konkursmasse. Vielmehr ist bei jeder Entscheidung über den Umfang der Konkursmasse, somit bei der Genehmigung von Verwertungsmaßnahmen ebenso wie bei einer allfälligen Ausscheidung, zu prüfen, ob der Entscheidung die auch in Österreich anzuerkennenden Wirkungen eines ausländischen Verfahrens entgegenstehen. Das englische Konkursverfahren hat grundsätzlich universale Wirkung und erfasst auch im Ausland belegene Forderungen (vgl Moss/Fletcher/Isaacs, EC Regulation Rz 5.51 und 6.82). Diese Beschlagswirkung ist auch in Österreich anzuerkennen (vgl Duursma-Kepplinger, EuInsVO Art 3 Rz 26 und 30).Die Rekurswerberin steht auf dem Standpunkt, in Hinblick auf das in England anhängige Konkursverfahren sei eine Ausscheidung unzulässig. Zunächst ist festzuhalten, dass eine Ausscheidung im eigentlichen Sinn nur in Betracht kommt, wenn die betreffende Sache oder Forderung überhaupt in die (inländische) Konkursmasse fällt. Allerdings ist zur Vermeidung von diesbezüglichen Zweifeln auch ein deklarativer Ausspruch, dass eine Sache oder Forderung nicht konkursunterworfen ist, möglich (Jelinek, FS Kralik 232; Jelinek/Nunner, ZIK 1997, 117). Wird eine in Wahrheit nicht zur Masse gehörige Sache ausgeschieden, ist dies als Feststellung der fehlenden Konkursunterworfenheit zu verstehen (Jelinek, FS Kralik 232; Nunner, Freigabe von Konkursvermögen 9 FN 43). Außerdem ist eine Ausscheidung nach herrschender Ansicht schon dann möglich, wenn die Konkursmasse zweifelhaft ist (Nunner, Freigabe von Konkursvermögen 9). Die aus der Rechtskraft des inländischen Eröffnun

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at