

Höhe von [...] (hier 30 Prozent), mithin einen Betrag in Höhe von [...] zur Tabelle festzustellen. Die darüber hinausgehende Forderung wird vom Gläubiger nicht zurückgenommen, sondern gilt weiterhin als bestritten.

2. Der Gläubiger verpflichtet sich, hinsichtlich des bestrittenen Teils der unter der laufenden Nr. [...] zur Insolvenztabelle angemeldeten Forderung, mithin in Höhe von [...] keine Rechte im Insolvenzverfahren geltend zu machen. Dies bedeutet insbesondere, dass der Gläubiger weder Rechte aus den §§ 179 ff. InsO zur Feststellung von bestrittenen Forderungen noch aus den §§ 187 ff. InsO hinsichtlich Verteilungen geltend macht.

3. Der Gläubiger verpflichtet sich ferner, keine weiteren Forderungen oder Rechte aus oder im Zusammenhang mit dem Rechtsverhältnis [...] (genaue Bezeichnung des streitigen Rechtsverhältnisses) in dem Insolvenzverfahren geltend zu machen und keine entsprechenden Forderungen zur Insolvenztabelle anzumelden.

4. Die Parteien sind sich bewusst, dass die vorstehenden Vereinbarungen in Nrn. 2 und 3 nur insolvenzverfahrensrechtliche Wirkungen haben. Eine materiell-rechtliche Einwirkung auf Bestand und Höhe der angemeldeten Forderung zu Grunde liegenden Rechtsverhältnisses ist ausgeschlossen.“

V. Fazit

In Konzernen kann der Abschluss eines rein (insolvenz-)verfahrensrechtlichen Stillhalteabkommens zwischen Insolvenzverwalter und einzelnen Insolvenzgläubigern im Insolvenzverfahren der Tochtergesellschaft als sinnvolle Alternative zum materiell-rechtlichen Vergleich in Betracht kommen, wenn sich die Muttergesellschaft verpflichtet hat, für Verbindlichkeiten der Tochtergesellschaften einzustehen. Verfahrensrechtliche oder materiell-rechtliche Bedenken bestehen nicht. Der Regelungsgehalt ist gegenüber einem abschließenden materiell-rechtlichen Vergleich weniger umfassend, bietet dennoch beiden Parteien Vorteile.

Zur Rechtsprechung

Avocat à la Cour Dr. Reinhard Dammann und Praktikantin Friederike Müller*

Erste Anwendung der Interedil-Rechtsprechung des EuGH zum COMI im Coeur Défense-Urteil der Cour d'appel von Versailles vom 19. 1. 2012

Wie sollen die europäischen Gerichte mit der Auslegung des Begriffs „Mittelpunkt der hauptsächlichlichen Interessen einer Gesellschaft“ im Anschluss an das Interedil-Urteil des EuGH vom 20. 10. 2011¹ umgehen? In dieser Hinsicht wurde das Coeur Défense-Urteil der Cour d'appel von Versailles vom 19. 1. 2012² nicht nur in Frankreich mit großer Spannung erwartet. Während der mündlichen Verhandlung, die nur wenige Tage nach der Interedil-Entscheidung stattfand, stand nämlich die Auslegung der Rechtsprechung des EuGH zum COMI-Begriff (Center of main interests) im Mittelpunkt des Interesses.

I. Der Fall

Im vorliegenden Fall handelt es sich um die Akquisition des Immobilienkomplexes *Coeur Défense* durch die französische Zweckgesellschaft *HOLD*, für einen Preis von circa zwei Milliarden Euro. Das gesamte Aktienkapital von *HOLD* wird von einer luxemburgischen Holdinggesellschaft, *Dame Luxembourg*, gehalten, die zu diesem Zweck im Juli 2007 ein Gesellschafterdarlehen in Höhe von circa 250 Millionen Euro bei seiner luxemburgischen Muttergesellschaft aufgenommen hat. Aus steuerrechtlichen Gründen hat *Dame Luxembourg* ihren Satzungssitz in Luxemburg, wo auch die Verwaltungsorgane ihre Sitzungen abhielten.

Diese Immobilientransaktion wurde durch ein Darlehen in Höhe von 1,7 Milliarden Euro von *Lehman Brothers Bankhaus AG* zwischenfinanziert, welches einen Monat später, im August 2007, verbrieft worden ist. Hauptgläubigerin von *HOLD* wurde somit der geschlossene Investmentfond *Widdermere XII Fonds commun de titrisation (FCT)*, der durch seine Verwaltungsgesellschaft *Eurotitrisation* vertreten wird. Die von *HOLD* emittierten Schuldverschreibungen wurden von nationalen und internationalen, unter anderem auch deutschen Investoren, unterzeichnet.

Nach der Pleite von *Lehman Brothers* im August 2008 konnte *HOLD* seinen vertraglichen Verpflichtungen, das Abschließen eines neuen Zins-Swaps, nicht nachkommen. Da die Gefahr bestand, dass daraufhin der *FCT* die frühzeitige Rückzahlung des Darlehens verlangen und sein Pfandrecht an den Aktien von *HOLD* außergerichtlich verwerten würde³, stellten *Hold* und *Dame Luxembourg* am 28. 10. 2008 beim Handelsgericht von Paris jeweils Antrag auf die Eröffnung einer *procédure de sauvegarde*⁴. Diesen Anträgen wurde am 3. 11. 2008 stattgegeben. Im vorliegenden Urteil vom 19. 1. 2012 bestätigt das *Oberlandesgericht von Versailles* unter Bezug auf die Rechtsprechung des *EuGH* die internationale Zuständigkeit der französischen Gerichte. Der effektive Verwaltungssitz liege dort, wo die Gesellschaft ihre wichtigsten Rechtsgeschäfte mit Dritten tätige. Dort seien auch die Aktiva der Gesellschaft gelegen.

II. Die Entscheidung

Im Lichte der Rechtsprechung des *EuGH* ist in diesem Zusammenhang besonders interessant, wie das *Oberlandesgericht von Versailles* die einzelnen Indizien wertet, um die in Art. 3 I 2 *EuInsVO* aufgestellte Vermutung bezüglich der Lokalisierung des COMI zu Gunsten des Satzungssitzes zu widerlegen (1). Obwohl auf noch keine definitive Auslegung des Art. 3 I *EuInsVO* vertraut werden darf, scheint es möglich, einige praktische Konsequenzen aus dem *Coeur Défense*-Urteil zu ziehen (2).

* Der Autor *Dammann* ist Avocat à la Cour, Partner der Kanzlei *Clifford Chance Paris* sowie Lehrbeauftragter an den Hochschulen *Sciences Po* und *Sorbonne* in Paris; die Autorin *Müller* ist Praktikantin in der Kanzlei *Clifford Chance*, ebenfalls in Paris.

1 *EuGH*, NZI 2011, 990 m. Anm. *Mankowski*, Dalloz 2011, 2593; Anm. *Lienhard*, Dalloz 2011, 2915; Anm. *Vallens*, JCP 2012 E; Anm. *Dammann/Albertini*, ICP E 2012, 1309.

2 *CA Versailles*, Entsch. v. 19. 1. 2012 – 11/03519, Bull. Joly Sociétés 2012, § 189 S. 329 m. Anm. *Dammann/de Germay*.

3 Seit der Reform der Sicherungsrechte durch *ordonnance* v. 23. 3. 2006 ist es möglich, im Pfandvertrag eine Aneignungsbefugnis des Pfandgläubigers als Verwertungsmodalität, einen so genannten *pacte commissaire*, zu vereinbaren, dazu *Sonnenberger/Dammann*, *Französisches Handels- und WirtschaftsR*, 3. Aufl. (2008), Rdnr. VII 113.

4 Zur *procédure de sauvegarde* *Sonnenberger/Dammann* (o. Fußn. 3), Rdnrn. VIII 34 ff.

1. Gesamtbetrachtung der Indizien

In seinem Urteil bezieht sich die *Cour d'appel von Versailles* auf den 13. Erwägungsgrund der EuInsVO, sowie auf die *Eurofood*⁵ und *Interedil*-Urteile des EuGH. Der 13. Erwägungsgrund macht deutlich, dass als COMI der Ort gelten soll, an dem der Schuldner gewöhnlich der Verwaltung seiner Interessen nachgeht und der damit für Dritte feststellbar ist.⁶

Aus der *Eurofood*-Entscheidung ergibt sich, dass die Vermutung zu Gunsten des Satzungssitzes nur dann zu entkräften ist, wenn objektive und für Dritte feststellbare Elemente belegen, dass in Wirklichkeit die Lage des COMI nicht derjenigen entspricht, die die Verortung der hauptsächlichen Interessen an diesem satzungsmäßigen Sitz widerspiegeln soll⁶.

In seiner *Interedil*-Entscheidung verstärkt der EuGH diese widerlegliche Vermutung des Art. 3 I 2 EuInsVO, wonach sich der COMI am Satzungssitz der Gesellschaft befinden soll⁷. Sie wird unwiderlegbar, falls sich am Ort des Satzungssitzes auch die Verwaltungs- und Kontrollorgane befinden und die Verwaltungsentscheidungen der Gesellschaft in für Dritte feststellbarer Weise an diesem Ort getroffen werden⁸. Darüber hinaus wird die Widerlegung der Vermutung des Art. 3 I 2 EuInsVO insoweit erschwert, dass es nicht mehr ausreicht, eine Einzelbetrachtung selektiver Elemente vorzunehmen. Zu den zu berücksichtigenden Faktoren gehören unter anderem alle Orte, an denen die Schuldnergesellschaft eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt, und alle jene Orte, an denen sie Vermögenswerte besitzt, sofern diese Orte für Dritte erkennbar sind. Die Lokalisierung des COMI müsse demzufolge in der Zukunft im Rahmen einer ausführlichen Gesamtbetrachtung unter Berücksichtigung des Einzelfalls stattfinden⁹.

Im vorliegenden Fall musste *Dame Luxembourg* das Gericht davon überzeugen, dass sich der COMI der Gesellschaft zum Zeitpunkt der Antragstellung nicht in Luxemburg, sondern in Paris befand.

Eurotitrisation trägt eine ganze Reihe von Gründen vor, warum der COMI von *Dame Luxembourg* nicht in Paris belegen sei.

Erstens sei es eindeutig, dass die Lokalisierung des COMI in Paris für den wichtigsten Gläubiger unvorhersehbar gewesen sei. Er hätte darauf vertraut, dass sich der Mittelpunkt der hauptsächlichen Interessen des Schuldners i. S. von Art. 3 I EuInsVO am satzungsmäßigen Sitz der Gesellschaft in Luxemburg befunden habe.

Zweites sprächen klare Indizien dafür, den Sitz des COMI in Luxemburg zu sehen: Sämtliche relevanten Entscheidungen bezüglich der Immatrikulation der Gesellschaft seien für Dritte ersichtlich in Luxemburg getroffen worden. Auch seien die einzigen Buchführungsdokumente, die für Dritte überprüfbar sind, luxemburgische Konten der Gesellschaft, die im luxemburgischen Handelsregister aufgeführt worden sind.

Drittens sei es unstrittig, dass die Organe der Gesellschaft lediglich in Luxemburg getagt hätten. So hätte z. B. der Verwaltungsrat am 5. Juli 2007 in Luxemburg die Immobilientransaktion beschlossen. Dies sei den Drittgläubigern bekannt gewesen.

Schließlich führt *Eurotitrisation* aus, dass sich aus dem französisch-luxemburgischen Steuerabkommen ergebe, dass sich auch der „steuerrechtliche“ Sitz der Gesellschaft in Luxemburg befinde.

Das *Oberlandesgericht von Versailles* folgt dieser Argumentation nicht. Das Gericht stellt auf die wichtigsten Rechtsgeschäfte ab, die *Dame Luxembourg* mit Dritten in Paris abgeschlossen hatte. *Dame Luxembourg* hatte als wichtigstes juristisches Rechtsgeschäft die Zweckgesellschaft *HOLD* gegründet und ihr Kapital erhöht, um *Coeur Défense* zu erwerben und sie hatte in diesem Rahmen den Bürgschaftsvertrag am 10. 10. 2007 zur Kreditsicherung in Paris verhandelt und unterzeichnet. Die *Cour d'appel* in Versailles hebt ausdrücklich hervor, dass dieser Bürgschaftsvertrag das einzige von Dritten überprüfbare Rechtsgeschäft gewesen ist. In diesem Zusammenhang weist das Gericht darauf hin, dass *Dame Luxembourg* vom Gesellschaftsführer der *Hold* rechtmäßig vertreten wurde.

Somit privilegiert das Gericht nicht den Geschäftssitz des Vorstands mit Abhalten von Vorstandssitzungen¹⁰, sondern denjenigen, an dem die wichtigsten Verwaltungsentscheidungen mit Dritten getroffen worden sind¹¹. Hieraus folgern die Versailler Richter, dass auch nach dem *Interedil*-Urteil noch die Möglichkeit besteht, die Vermutung zu Gunsten des Satzungssitzes zu widerlegen und dass eine solche Widerlegung in casu sachgerecht ist.

Folgende weitere Indizien verstärken zudem die Lokalisierung des COMI von *Dame Luxembourg* in Frankreich, wo sich nämlich sämtliche Vermögenswerte der Gesellschaft befanden. Die Richter des *Oberlandesgerichts* stellten fest, dass es sich um eine hundertprozentige Beteiligung an einer französischen Gesellschaft handelt, die wiederum Eigentümerin einer Immobilie in Frankreich ist. Darüber hinaus hatte *Dame Luxembourg* weder Angestellte noch entfaltet sie wirtschaftliche Aktivitäten in Luxemburg, sodass sie keinen Umsatz in Luxemburg erwirtschaftete.

Steht die Entscheidung der *Cour d'appel von Versailles* mit dem deutschen Schrifttum in Einklang? Um den effektiven Verwaltungssitz des Schuldners in einer Gesamtbetrachtung zu bestimmen, stellt ein Teil der Lehre auf den Ort ab, an dem die vertragschließenden rechtsgeschäftlichen bzw. organschaftlichen Vertreter eines Schuldners tatsächlich aktiv handeln¹². Es darf nicht allein auf den Ort ankommen, an dem die strategischen gesellschaftlichen Lenkungsentscheidungen getroffen werden¹³. Der Ort der Geschäftsführung des Schuldners sollte derjenige sein, an dem die tatsächliche Verwirklichung des Unternehmensgegenstandes stattfindet, also dort, wo die Geschäftsleitung des Schuldners mit Außenwirkung und zur Ausübung von Rechtsverhältnissen tatsächlich agiert¹⁴. Die Belegenheit von Vermögenswerten, vor allem von Immobilienbesitz, kann als ein verstärkender Faktor für die Bestimmung des COMI in der Gesamtabwägung herangezogen werden¹⁵. In diesem Zusammenhang wird der Erkennbarkeit für Dritte und der Rechtssicherheit besonders große Bedeutung zugesprochen¹⁶.

5 EuGH, NZI 2006, 360 – Eurofood.

6 EuGH, NZI 2006, 360 Rdnr. 34 – Eurofood.

7 S. Dammann/de Gernay, Bull. Joly Sociétés 2012, § 189 S. 329.

8 EuGH, NZI 2011, 990 Rdnr. 50 – Interedil.

9 EuGH, NZI 2011, 990 Rdnrn. 52 ff. – Interedil; s. Paulus, EWIR Art. 3 EuInsVO 3/11, 745 f.

10 S. aber die bei Paulus, EuInsVO, 3. Aufl. (2010), Art. 3 Nr. 21 zit. Entscheidungen.

11 Dammann/de Gernay, Bull. Joly Sociétés 2012, § 189 S. 329.

12 Wimmer, ZInsO 2005, 122.

13 Wimmer, ZInsO 2005, 122; Smid, DZWIR 2003, 399; Bähr/Riedemann, ZIP 2004, 1067.

14 AG Mönchengladbach, NZI 2004, 385; Herchen, ZInsO 2004, 826 (827).

15 Mankowski, NZI 2011, 990 (994).

16 Herchen, ZInsO 2004, 826.

Diese weit verbreitete Ansicht im Schrifttum lässt sich also scheinbar mit der Entscheidungsfindung der *Cour d'appel von Versailles* vereinbaren. Es scheint allerdings paradox, dass nun diese „Dritt-freundliche“ Auslegung des COMI, welche dem Gläubigerschutz dienen soll, in *Coeur Défense* dazu führt, dass der FCT überraschend mit der Eröffnung einer *procédure de sauvegarde* zu Gunsten von *Dame Luxembourg* konfrontiert wird. Somit wird der Verwertung seines Pfandrechts an den erworbenen Aktien ein Riegel vorgeschoben. Wenn sich der COMI von *Dame Luxembourg* in Luxemburg befunden hätte, wäre nach luxemburgischem Insolvenzrecht die Verwertung des Pfandrechts möglich gewesen. So verwundert es nicht, dass *Eurotitrisation* versucht hat, dass Gericht davon zu überzeugen, dass sich der FCT auf einen COMI in Luxemburg verlassen hat. So gesehen führt die vom *EuGH* verlangte objektive „Gesamtbetrachtung“ aller Indizien, die für eine Widerlegung der Vermutung des Art. 3 I 2 EuInsVO sprechen, dazu, dass die Rechtssicherheit des Hauptgläubigers von *Dame Luxembourg* angetastet wird. Welche Lehren sind nun aus diesem Urteil zu ziehen?

2. Praktische Auswirkungen

Zunächst sei angemerkt, dass es sich im Fall *Coeur Défense* um die Eröffnung von Insolvenzverfahren für reine Zweckgesellschaften im Rahmen von internationalen Finanzierungen handelt. Aus diesem Blickwinkel kam die Feststellung, dass sich der COMI der luxemburgischen Holdinggesellschaft *Dame Luxembourg* in Wirklichkeit in Frankreich befindet, für die Finanzinvestoren völlig überraschend. Daraus folgte eine (ursprünglich ungewollte) Verschiebung der Verhandlungspositionen zu Gunsten des Schuldners. Dies liegt allerdings primär an der mangelnden Insolvenzfestigkeit von Registerpfandrechten im Rahmen einer französischen *procédure de sauvegarde*¹⁷.

Der *Coeur Défense*-Fall löste daher in Frankreich bei mit Fremdkapital finanzierten Unternehmensübernahmen, so genannten LBOs (*Leveraged Buyouts*)¹⁸, große Rechtsunsicherheit aus. Um die Sicherheit der Finanzgläubiger zu restaurieren und die Wirkungen der Eröffnung einer französischen *procédure de sauvegarde* für luxemburgische Holdinggesellschaften zu neutralisieren, wurde in der Praxis die so genannte „doppelte LuxCo-Struktur“ entwickelt. Es werden zwei luxemburgische Zweckgesellschaften in einer Kaskade gegründet, um eine operative französische Zielgesellschaft zu erwerben. Stufenweise werden sämtliche Aktien der luxemburgischen Zwischenholding sowie der französischen Zielgesellschaft an die Gläubiger verpfändet. Kern der Konstruktion ist die Verpfändung der Aktien der luxemburgischen Zwischenholding, die dem luxemburgischen Recht unterliegt. Kommt es wider Erwarten doch zur Eröffnung einer *procédure de sauvegarde* in Frankreich zu Gunsten der beiden luxemburgischen und der französischen Gesellschaften, so können die Gläubiger trotzdem das luxemburgische Pfandrecht verwerten, da die Aktien der Zwischenholding in Luxemburg belegen sind und somit Art. 5 EuInsVO greift.

Welche Konsequenzen hat nun die *Coeur Défense*-Rechtsprechung bei LBOs in Frankreich? Zunächst müssen die Gläubiger darauf achten, wo die wichtigsten Verwaltungsentscheidungen getroffen werden. Denn das entscheidende Kriterium scheint eindeutig der Ort zu sein, an dem die wichtigsten Rechtsgeschäfte mit Dritten durchgeführt werden. Die Rechtsprechung der *Cour d'appel von Versailles* führt also dazu, dass alle relevanten Verträge, insbesondere die Verpfändung der Aktien der französischen Zielgesellschaft, am Sitzungssitz in Luxemburg unterschrieben werden müssen. Wird diese

Regel eingehalten, wird es für den Schuldner recht schwierig sein, die Vermutung des COMI zu Gunsten des Sitzungssitzes widerlegen zu können. Im Rahmen einer Gesamtbetrachtung erscheint nämlich die Belegenheit von Vermögenswerten der französischen Zielgesellschaft eine untergeordnete Rolle zu spielen.

Vertragsklauseln, die den COMI am Ort des Sitzungssitzes festlegen, sind sicherlich hilfreich, garantieren allerdings keine vollständige Rechtssicherheit, da ein Gericht im Falle einer Klausel-Verletzung durch den Schuldner nicht an solche Klauseln gebunden ist.

Schließlich sind die Gläubiger gut beraten, nicht an Umschuldungsverhandlungen teilzunehmen, die nicht in einem Mitgliedsstaat stattfinden, in dem der Schuldner seinen Sitzungssitz hat. Die Lokalisierung des COMI kann sich nämlich grenzüberschreitend verschieben, wie z. B. der *Eurotunnel*- oder jüngst der umstrittene *PIN*-Fall gezeigt hat.

Die *Interedil*- und *Coeur Défense*-Urteile haben bei der Lokalisierung des COMI von Zweckgesellschaften im Rahmen von zukünftigen internationalen LBO-Finanzierungen für eine gewisse Rechtssicherheit gesorgt.

Ob auch bei operativen Gesellschaften das Indiz der Lokalisierung der Rechtsgeschäfte mit Dritten zur eindeutigen Bestimmung des Mittelpunktes der hauptsächlichlichen Interessen des Schuldners führt, mag allerdings dahingestellt sein. Der Ort der Unterzeichnung wichtiger Verträge muss nämlich in einer Gesamtbetrachtung nicht zwangsläufig mit dem Ort des effektiven Verwaltungssitzes des Schuldners übereinstimmen. Das letzte Wort in der kasuistischen Auslegung des Begriffs des COMI ist daher sicherlich noch nicht gesprochen. Wie sagte doch zu treffend Professor *Mankowski* in seiner Anmerkung zum *Interedil*-Urteil, „COMI – und wahrscheinlich nie ein Ende“.

17 S. dazu. *Dammann*, in: *Crise du crédit et entreprises*, Lamy Axe Droit, 2010, Rdrrn. 97 ff.

18 Diese Art von Unternehmensübernahmen hat in Deutschland und Europa in den letzten Jahren stetig zugenommen, Deutsche Bundesbank, *Leveraged-Buyout-Transaktionen: die Rolle von Finanzintermediären und Aspekte der Finanzstabilität*, April 2007, S. 18 f.

Internationales Insolvenzrecht

Wissenschaftliche Hilfskraft Jana Julia Hübler, Köln

Aktuelles internationales und ausländisches Insolvenzrecht

– Juni/Juli 2012

1. EuGH: Zeitlicher Geltungsbereich der EuInsVO

Mit Urteil vom 5. 7. 2012 (C-527/10, BeckRS 2012, 81360) hatte sich der *EuGH* mit der Frage zu befassen, ob Art. 5 EuInsVO auch auf einen Zivilrechtsstreit über das Bestehen eines dinglichen (Sicherungs-)Rechts Anwendung findet, wenn sich die Vermögensgegenstände, die Gegenstand dieses Rechts sind, wie etwa ein bei Gericht hinterlegter Geldbetrag,