

4.11.2016



**UNIVERSITÄT
HEIDELBERG**
ZUKUNFT
SEIT 1386

Überschuldung als Insolvenzgrund in Deutschland und Europa

Deutscher Insolvenzverwalterkongress 2016

Berlin, 2. - 4. November 2016

Prof. Dr. Andreas Piekenbrock, Heidelberg



I. Einleitung

Peter Schlosser zum **Eröffnungsgrund der Überschuldung** auf der Würzburger Arbeitstagung der Zivilprozessrechtslehrer zur Insolvenzrechtsreform 1990:

Die Kommission für Insolvenzrecht und der Referentenentwurf müssen sich „die Frage vorhalten lassen, warum der Rest der Welt dieses **deutsch-alpenländische Unikum** für ganz und gar entbehrlich hält.“

(Quelle: *Schlosser*, Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens, in: Leipold [Hrsg.], Insolvenzrecht im Umbruch, 1991, S. 9, 14)



I. Einleitung

Felix Steffek (2009):

„In der Europäischen Union sind Überschuldungstatbestände in den Gesetzen folgender Länder zu finden:
Bulgarien, England, Deutschland, Estland, Finnland, Österreich, Polen, Portugal, Slowakei, Slowenien und Tschechien. ...“



I. Einleitung

Felix Steffek (2009):

„... Andere Länder haben hingegen darauf verzichtet, einen Überschuldungstatbestand gesetzlich zu statuieren. Zu dieser Ländergruppe gehören **Belgien, Dänemark, Frankreich, Griechenland, Irland, Italien, Lettland, Litauen, Luxemburg, Malta, die Niederlande, Rumänien, Schweden, Spanien, Ungarn und Zypern.**“

(Quelle: *Steffek*, Insolvenzgründe in Europa – Rechtsvergleich, Regelungsstrukturen und Perspektiven der Rechtsangleichung, KTS 2009, 317, 334 f.)



I. Einleitung

McCormack/Keay/Brown/Dahlgreen (2016):

Many Member States, such as the **Czech Republic, Estonia, Greece, Ireland, Malta, Poland, Portugal,** and the **UK**, allow for the opening of insolvency proceedings when companies are unable to pay their debts based on either a cash flow test or a balance sheet test. ...



I. Einleitung

McCormack/Keay/Brown/Dahlgreen (2016):

... There are several Member States, such as **Austria**, **Bulgaria**, **Germany** and **Slovenia** which provide that proceedings may be opened when a company is illiquid or over-indebted and these generally correspond with cash flow and balance sheet insolvency respectively.

(Quelle: University of Leeds, Study on a new approach to business failure and insolvency Comparative legal analysis of the Member States' relevant provisions and practices 2016, S. 184)



II. Ausgeklammert werden ...

gesellschaftsrechtliche Fragen zum Umgang mit Bilanzverlusten.

EU: Artikel 19 Abs. 1 der Richtlinie 2012/30/EU

Bei schweren Verlusten des gezeichneten Kapitals muss die Hauptversammlung innerhalb einer durch die Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten zu bestimmenden Frist einberufen werden, um zu prüfen, ob die Gesellschaft aufzulösen ist oder andere Maßnahmen zu ergreifen sind.

Deutschland: Art. 240 Abs. 1 ADHGB 1861, § 92 Abs. 1 AktG und § 49 Abs. 3 GmbHG



II. Ausgeklammert werden ...

Fragen der **persönlichen Verantwortung** von
Vertretungsorganen bei **Insolvenzverschleppung**

Deutschland: § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 15a Abs. 1 InsO;
§ 92 Abs. 2 AktG und § 64 GmbHG

England: Sections 213, 214, 246 ZA, 246ZB Insolvency
Act 1986 as amended: Fraudulent and Wrongful trading
in winding up proceedings und – seit dem 1.10.2015 –
auch in administration proceedings

Frankreich: Art. L 651-2 Code de commerce:
responsabilité pour insuffisance d'actif



II. Ausgeklammert werden ...

Fragen der **besonderen Insolvenzanfechtung**

Österreich: § 67 Abs. 2 der Insolvenzordnung (IO):

Die auf die **Zahlungsunfähigkeit** sich beziehenden Vorschriften dieses Bundesgesetzes gelten in diesen Fällen **sinngemäß** auch für die **Überschuldung**.

Dies gilt nach OGH vom 19.11.2008, 3 Ob 173/08z, SZ 2008/169 auch im **Anfechtungsrecht**.

Deutschland: RGZ 25, 34, 38: Die Voraussetzung der Konkurseröffnung braucht sich der Natur der Sache nach nicht zu decken mit der zeitlichen Anfechtung von Rechtshandlungen im Konkurse.



III. Systematische Vorüberlegungen

- **Funktion der Überschuldung**
 - Überschuldung als **allgemeiner** oder als **besonderer Eröffnungsgrund**
 - Überschuldung als Eröffnungsgrund bei **Fremd-** und bei **Eigenanträgen**
 - Überschuldung als Grund für **Pflichtanträge**
 - Überschuldung als **Indiz** für einen **anderweitigen Eröffnungsgrund**
- **Begriff der Überschuldung**



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- Bei einem funktionalen Rechtsvergleich ist zu bedenken, dass es bei **Eigenanträgen** zum Teil überhaupt **keines Eröffnungsgrundes** bedarf:

- Beispiel:

England: s. 1(1) Insolvency Act 1986 (as amended):

The directors of a company (other than one which is in administration or being wound up) may make a proposal under this Part to the company and to its creditors for a composition in satisfaction of its debts or a scheme of arrangement of its affairs (from here on referred to, in either case, as a “voluntary arrangement”).



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- Zum Teil werden die **Eröffnungsgründe** bei Eigenanträgen **nicht geprüft**.
- Beispiele:
- **Slowakei**: § 3 Abs. 1 Satz 2 des Konkurs- und Restrukturierungsgesetzes (Zákon o konkurze a reštrukturalizácii) vom 9.12.2004, 7/2005 Zbierka zákonov:

Wenn ein Schuldner einen Konkursantrag stellt, bedeutet dies, dass er im Konkurs ist.



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- **Slowenien:** § 239 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über das Finanzverhalten, die Verfahren wegen Insolvenz und die zwangsweise Beendigung (Zakon o finančnem poslovanju, postopkih zaradi insolventnosti in prisilnem prenehanju) i.d.F. vom 4.2.2014, Uradni list Nr. 361:

(1) Das Gericht erlässt einen Beschluss über die Eröffnung des Konkursverfahrens außerhalb eines Termins und ohne Beweis darüber zu erheben, ob der Schuldner insolvent ist und ob der Gläubiger antragsbefugt war,

1. wenn der Schuldner die Eröffnung des Konkursverfahrens beantragt hat.



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- Zum Teil bestehen bei **Eigenanträgen** für die Eröffnungsgründe **offene Tatbestände** die auch die Überschuldung erfassen können:

- Beispiele:

- **Frankreich:** Art. L 620-1 Code de commerce:

Il est institué une **procédure de sauvegarde** ouverte sur **demande d'un débiteur** mentionné à l'article L. 620-2 qui, sans être en cessation des paiements, justifie de **difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter.**



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- **Italien:** Art. 160 Abs. 1 Legge fallimentare:

(1) Der Unternehmer, der sich im Zustand der Krise (**stato di crisi**) befindet, kann den Gläubigern einen vorbeugenden Vergleich (**concordato preventivo**) auf der Grundlage eines Plans vorschlagen, der vorsehen kann: ...
- **Spanien:** Art. 2 Abs. 3 Satz 1 Ley Concursal (Gesetz Nr. 22/2003 vom 9.7.2003, Boletín Oficial Nr. 164, S. 26905):

(3) Wenn der Schuldner den Antrag auf Konkursklärung gestellt hat, muss er seine Verschuldung und den Zustand seiner Insolvenz darlegen, der akut oder drohend sein kann.



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- **Belgien:** Art. 17 des Gesetzes betreffend die Fortführung von Unternehmen (loi relative à la continuité des entreprises) vom 31.1.2009, Moniteur vom 9.2.2009, S. 8436:

§ 1er. Le débiteur qui sollicite l'ouverture d'une **procédure de réorganisation judiciaire** adresse une requête au tribunal.

§ 2. Il joint à sa requête:

1° un exposé des événements sur lesquels est fondée sa demande et dont il ressort qu'à son estime, **la continuité** de son entreprise **est menacée** à bref délai ou à terme;



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- Auch in Ländern, die die Überschuldung kennen, bestehen bei **Eigenanträgen** häufig, wie in Deutschland (§ 18 InsO), **erweiterte Eröffnungsgründe**.
- Beispiele:
- **Portugal:** Art. 3 Abs. 4 Código da Insolvência e da Recuperação de Empresas i.d.F. des Gesetzes-Dekrets Nr. 200/2004 vom 18.8.2004, Diário I Série A Nr. 194, S. 5260):

Der Situation der akuten **Insolvenz** wird die eine solche gleichgestellt, die **unmittelbar bevorsteht**, wenn der **Schuldner** die Insolvenz **beantragt**.



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- **Estland:** Art. 31 Abs. 3 des Konkursgesetzes (Pankrotiseadus) vom 22.1.2003, Riigi Teataja 2003, 17, 95:

Wenn der Konkursantrag vom Schuldner gestellt wird, soll das Gericht den Konkurs auch erklären, wenn die Insolvenz wahrscheinlich in Zukunft eintreten wird.

- **Polen:** Art. 6 des Restrukturierungsrechts (Prawo restrukturyzacyjne) vom 14.7.2015, Dziennik Ustaw Pos. 978, in Kraft seit 1.1.2016:

(1) Das Restrukturierungsverfahren kann für einen zahlungsunfähigen oder von Zahlungsunfähigkeit bedrohten Schuldner durchgeführt werden.



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

(3) Unter einem Schuldner der in seiner Zahlungsfähigkeit bedroht ist, ist derjenige zu verstehen, dessen wirtschaftliche Situation zeigt, dass er sich in naher Zukunft als zahlungsunfähig herausstellen kann.

Art. 7 Abs. 1 des Restrukturierungsrechts:

Soweit durch das Gesetz nichts anderes bestimmt wird, wird das Restrukturierungsverfahren auf einen vom Schuldner gestellten Antrag auf Restrukturierung eröffnet.



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- In einigen romanischen Ländern gibt es spezielle Verfahren für die **Bereinigung** der **Überschuldung** von **Verbrauchern** mit einem **liquiditätsbezogenen Überschuldungsbegriff**.
 - Beispiele
 - **Frankreich**: Art. L 711-1 Abs. 2 Code de la consommation:
La situation de **surendettement** est caractérisée par l'impossibilité manifeste de faire face à l'ensemble de ses **dettes** non professionnelles **exigibles** et à **échoir**.



IV. Besonderheiten bei Eigenanträgen

- **Italien:** Art. 6 Abs. 2 des Gesetzes Nr. 3/2012 vom 27.1.2012, Gazzetta Ufficiale Nr. 24 vom 30.1.2012
... unter „Überschuldung“ (**sovraindebitamento**) wird eine Situation des dauerhaften Ungleichgewichts zwischen den aufgenommenen Verbindlichkeiten und dem sofort liquidierbaren Vermögen zu deren Deckung sowie die definitive Unfähigkeit des Schuldners verstanden, seine Verpflichtungen regelmäßig zu erfüllen.



V. Quellen aus dem 18./19. Jahrhundert

Preußen: Teil 1 „Prozeßordnung“ Titel 50 „Von Konkursen, und wie dabei zu verfahren ist“ § 1 der Allgemeinen Gerichtsordnung von 1793

Wenn das gesammte **Vermögen** eines Schuldners, welcher seinen Gläubigern **nicht mehr vollständige Befriedigung leisten** kann, auf das Andringen derselben in gerichtlichen Beschlag genommen wird, um daraus, so weit es hinreicht, diese Forderungen nach der in den Gesetzen bestimmten Ordnung zu befriedigen; so entsteht alsdann ein Konkurs.



V. Quellen aus dem 18./19. Jahrhundert

Nikolaus Thaddäus von Gönner (1805):

Concurs der Gläubiger nenne ich das gerichtliche Verfahren über Austheilung eines **verschuldeten Vermögens** unter mehrere andringende Gläubiger. ... Solange das **Vermögen** eines Schuldners **zur Bezahlung aller seiner Gläubiger hinreicht**, so lange behält der Anspruch eines jeden Gläubigers die Eigenschaft einer einzelnen Rechtssache, ...

(Quelle: *Gönner*, Handbuch des deutschen gemeinen Prozesses, 2. Auflage, Band 4, Kap. 82 „Vom Concourse der Gläubiger“, § 7, S. 506)



V. Quellen aus dem 18./19. Jahrhundert

Frankreich: Art. 437 Code de commerce von 1807/1838 (Gesetz vom 28.5.1838, Bulletin des Lois Nr. 575):

Tout **commerçant** qui **cesse ces paiements**, est en état de **faillite**. (Text von 1807) (Text von 1838: „payements“)

La faillite d'un commerçant peut être déclarée **après son décès**, lorsqu'il est mort en état de cessation de paiements. (Text von 1838)

La déclaration de la faillite ne pourra être, soit prononcée d'office, soit demandée par les créanciers, que dans l'année qui suivra le décès. (Text von 1838)



V. Quellen aus dem 18./19. Jahrhundert

Preußen: § 113 der Konkursordnung vom 8.5.1855,
Preußische Gesetz-Sammlung S. 317:

Der **kaufmännische Konkurs** findet statt, wenn ein
Handelsmann, Schiffsrheder, oder Fabrikbesitzer seine
Zahlungen einstellt.

Die Zahlungseinstellung ist vorhanden, wenn der
Gemeinschuldner seine **Zahlungsunfähigkeit** selbst
erklärt, oder wegen Zahlungsunfähigkeit sein Geschäft
schließt, oder wenn andere Umstände vorliegen, aus
welchen erhellt, daß der Gemeinschuldner in dem
Zustande der Zahlungsunfähigkeit sich befindet.



V. Quellen aus dem 18./19. Jahrhundert

Preußen: §§ 319 Abs. 1, 322 der Konkursordnung:

Der **gemeine Konkurs** findet statt über das Vermögen oder den Nachlaß eines Gemeinschuldners, welcher als Handelsmann, Schiffsrheder oder Fabrikbesitzer nicht anzusehen ist, ingleichen über den Nachlaß eines Handelsmannes, Schiffsrheders oder Fabrikbesitzers.

Die Eröffnung des Konkurses kann nur stattfinden, wenn Umstände nachgewiesen sind, aus welchen die **Unzulänglichkeit des Vermögens** oder des Nachlasses des Gemeinschuldners **zur vollständigen Befriedigung seiner Gläubiger** zu entnehmen ist.



V. Quellen aus dem 18./19. Jahrhundert

Preußen: § 26 des Gesetzes über die Aktiengesellschaften vom 9.11.1843, Preußische Gesetz-Sammlung S. 341:

Beträgt das **Vermögen** der Gesellschaft **nach der** vorgelegten **Bilanz nicht** mehr so viel, daß dasselbe die **Schulden deckt**, so muß das Gericht, welchem die Regierung davon Mittheilung zu machen hat, den **Konkurs** (Falliment) von **Amtswegen** eröffnen.



V. Quellen aus dem 18./19. Jahrhundert

Preußen: § 281 der Konkursordnung vom 8.5.1855:

Über das Vermögen einer **Aktiengesellschaft**, welche auf Gewerbe- oder Handelsunternehmungen gerichtet ist, wird der **Konkurs** eröffnet:

1) wenn **nach der** der Bezirksregierung vorgelegten **Bilanz** die **Schulden** der Gesellschaft das **Vermögen** derselben **übersteigen** (§ 26 des Gesetzes über die Aktiengesellschaften vom 9. November 1843, Gesetz-Sammlung S. 341);

2) wenn die Gesellschaft ihre **Zahlungen eingestellt** hat.



V. Quellen aus dem 18./19. Jahrhundert

Deutscher Bund: Art. 240 Abs. 3 ADHGB 1861:

Ergiebt sich, daß das **Vermögen** der (Aktien-)Gesellschaft **nicht** mehr die **Schulden deckt**, so muß der **Vorstand** hiervon dem Gericht Behufs der Eröffnung des Konkurses **Anzeige** machen.



VI. Deutschland

Konkursordnung vom 10.2.1877, RGBl. S. 351:

§ 94: Die Eröffnung des Konkursverfahrens setzt die **Zahlungsunfähigkeit** des Gemeinschuldners voraus.

Zahlungsunfähigkeit ist insbesondere anzunehmen, wenn **Zahlungseinstellung** erfolgt ist.

§ 193 Abs. 1: Über das Vermögen einer **Aktiengesellschaft** findet das **Konkursverfahren** außer dem Falle der Zahlungsunfähigkeit in dem Falle der **Überschuldung** statt.



VI. Deutschland

Konkursordnung vom 10.2.1877:

§ 195 Abs. 1: Über das Vermögen einer eingetragenen **Genossenschaft** findet das **Konkursverfahren** außer dem Falle der Zahlungsunfähigkeit in dem Falle des § 48 des Gesetzes, betreffend die privatrechtliche Stellung der Erwerbs- und Wirtschafts-Genossenschaft, vom 4. Juli 1868 statt.



VI. Deutschland

§ 48 des **Genossenschaftsgesetzes** vom 4.7.1868:

... Ergiebt [die Liquidationsbilanz], daß das Vermögen der Genossenschaft (...) zur Deckung der Schulden der Genossenschaft nicht hinreicht, so haben die Liquidatoren bei eigener Verantwortlichkeit sofort eine Generalversammlung zu berufen und hierauf, sofern nicht Genossenschafter binnen acht Tagen nach der abgehaltenen Generalversammlung den zur Deckung des Ausfalles erforderlichen Betrag baar einzahlen, bei dem Handelsgerichte die Eröffnung des Konkurses (Falliments) über das Vermögen der Genossenschaft zu beantragen.



VI. Deutschland

Begründung des Entwurfs von 1874:

Während ein Schuldner sonst mit seinem zukünftigen Vermögen den Gläubigern verhaftet bleibt, ... sind die Gläubiger einer Aktiengesellschaft ausschließlich auf das Vermögen des Kapitalvereins angewiesen. ... Bei eingetretener Überschuldung dürfen die Gläubiger nicht darauf verwiesen werden, abzuwarten, bis auch eine Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft ausbricht. Die Schwierigkeiten, mit denen Gläubiger sonst zu kämpfen haben, um eine Überschuldung ihres Schuldners nachzuweisen, werden durch Veröffentlichung der Bilanzen ... gehoben.



VI. Deutschland

§ 134 Satz 1 **Genossenschaftsgesetz** vom 1.5.1889,
RGBl. S. 55:

Das **Konkursverfahren** findet bei bestehender Genossenschaft außer dem Falle der Zahlungsunfähigkeit in dem Falle der **Überschuldung** statt, sofern diese ein Viertheil des Betrages der Haftsummen aller Genossen übersteigt. Der **Vorstand hat**, wenn eine solche Überschuldung sich aus der Jahresbilanz oder aus einer im Laufe des Jahres aufgestellten Bilanz ergibt, die **Eröffnung** des Konkursverfahrens **zu beantragen**.

§ 195 KO 1877 wurde zum 1.1.1900 aufgehoben.



VI. Deutschland

GmbH-Gesetz vom 20.4.1892, RGBl. S. 477:

§ 63 Abs. 1: Über das Vermögen der Gesellschaft findet das **Konkursverfahren** außer dem Falle der Zahlungsunfähigkeit auch in dem Falle der **Überschuldung** statt.

§ 64 Abs. 1: Die **Geschäftsführer haben die Eröffnung** des Konkursverfahrens **zu beantragen**, sobald die Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft eintritt oder aus der Jahresbilanz oder aus einer im Laufe des Geschäftsjahres aufgestellten Bilanz Überschuldung sich ergibt.



VI. Deutschland

§ 42 Abs. 2 Satz 1 BGB vom 18.8.1896, RGBl. S. 195
zum **eingetragenen Verein**:

Der Vorstand hat im Falle der **Überschuldung** die
Eröffnung des Konkurses zu beantragen.

§ 209 Abs. 1 Satz 2 der Konkursordnung i.d.F. der Bek.
vom 20.5.1898, RGBl. S. 612:

Über das Vermögen einer **Kommanditgesellschaft auf
Aktien** findet das Konkursverfahren auch im Falle der
Überschuldung statt.



VI. Deutschland

§ 240 HGB vom 10.5.1897, RGBl. S. 219 zur **AG**:

(1) Erreicht der Verlust, der sich bei der Aufstellung der Jahresbilanz oder einer Zwischenbilanz ergibt, die Hälfte des Grundkapitals, so hat der Vorstand unverzüglich die Generalversammlung zu berufen und dieser davon Anzeige zu machen.

(2) Sobald Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft eintritt, hat der Vorstand die Eröffnung des Konkurses zu beantragen; dasselbe gilt, wenn sich bei der Aufstellung der Jahresbilanz oder einer Zwischenbilanz ergibt, daß das Vermögen nicht mehr die Schulden deckt.



VI. Deutschland

KO i.d.F. des Antrags vom 16.11.1893, Stenographische Berichte, 9. Legislaturperiode – II. Session 1893/94, Anlagenband 1, Nr. 18, S. 225:

§ 94 Abs. 1: Die Eröffnung des Konkursverfahrens setzt die Zahlungsunfähigkeit **oder Überschuldung** des Gemeinschuldners voraus.

§ 97 Abs. 1: Der Antrag eines Gläubigers auf Eröffnung des Verfahrens ist zuzulassen, wenn die Forderung des Gläubigers und die Zahlungsunfähigkeit **oder Überschuldung** des Gemeinschuldners glaubhaft gemacht werden.



VI. Deutschland

Begründung im Bericht der X. Kommission vom 16. März 1894, Stenographische Berichte, 9. Legislaturperiode – II. Session 1893/94, Anlagenband 2, Nr. 278, S. 1352:

Die Konkursordnung gestatte „dem böswilligen Schuldner weiter zu wirtschaften, bis nichts mehr für die Gläubiger übrig sei.“ Dies „geschehe immer mehr, ... so daß es unbedingt nothwendig sei, die Überschuldung als Grund der Konkursöffnung wieder einzuführen. Dem Schuldner sei es ja ein Leichtes, die Überschuldung nachzuweisen, dem Gläubiger dagegen sehr schwer, so daß seitens der letzteren kein Unfug mit dem Antrage auf Konkursöffnung getrieben werden könne.“



VI. Deutschland

Stellungnahme des Reichskommissars, a.a.O.:

„wenn man mit der Konkursordnung davon ausgehe, daß Kredit auch noch Vermögen sei, ..., sei es prinzipiell unmöglich, das Prinzip der Überschuldung anzunehmen, da die Überschuldung nach dem reinen Bestände des Vermögens festzustellen sei, mithin der Kredit, auch der gesunde Kredit, der es dem Schuldner ermögliche, aus dem Zustande der Überschuldung wieder herauszukommen, ganz außer Acht gelassen werde.“



VI. Deutschland

§ 96 KO Abs. 1, 2: i.d.F. der Beschlüsse der X. Kommission des Reichstags:

Der Gemeinschuldner ist zu dem Antrage auf Eröffnung des Verfahrens berechtigt, falls er im Zustande der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung sich befindet.

Derselbe ist zu dem Antrage auf Eröffnung des Verfahrens verpflichtet, falls er ein zur Führung von Handelsbüchern verpflichteter Kaufmann ist, sobald aus der Jahresbilanz oder einer im Laufe des Geschäftsjahres aufgestellten Bilanz sich ergibt, daß die Schulden mindestens das Doppelte des Aktiv-Vermögens betragen.



VI. Deutschland

Die Änderung von § 96 KO ist von der VI. Kommission mit Stimmengleichheit (9:9) abgelehnt worden. Vgl. den Bericht der VI. Kommission vom 29.3.1898, Stenographische Berichte, 9. Legislaturperiode – V. Session 1897/98, Anlagenband 3, Nr. 237, S. 1946, 1957

1. Das **Antragsrecht** bei Überschuldung sei nicht erforderlich, weil der Schuldner seine Zahlungen einstellen könne.
2. Die **Antragspflicht** sei für Berufsanfänger und in Krisenzeiten nicht empfehlenswert.



VI. Deutschland

- **Überschuldungsbegriff** im 19. Jahrhundert **bilanzrechtlich geprägt**
 - ADHGB 1870: Maßgeblichkeit der **Liquidationswerte**
 - ADHGB 1884: **Anschaffungswertprinzips**
- Verlust der Aussagekraft der Handelsbilanz für die konkursrechtliche Überschuldung
- § 83 Abs. 2 Satz 2 AktG 1937, RGBI. I, S. 107 und § 64 Abs. 1 Satz 2 GmbHG i.d.F. des 2. WiKG vom 15.5.1986, BGBl. I, S. 721: Antragspflicht, „wenn das **Vermögen** der Gesellschaft **nicht mehr die Schulden deckt.**“



VI. Deutschland

BGH vom 13.7.1992, BGHZ 119, 201, 213 f.:

„Nach zutreffender neuerer Erkenntnis (...) kann von einer Überschuldung [im Sinne von § 63 Abs. 1 GmbHG] nur dann gesprochen werden, wenn das Vermögen der Gesellschaft bei Ansatz von Liquidationswerten unter Einbeziehung der stillen Reserven die bestehenden Verbindlichkeiten nicht deckt (**rechnerische Überschuldung**) und die Finanzkraft der Gesellschaft nach überwiegender Wahrscheinlichkeit mittelfristig nicht zur Fortführung des Unternehmens ausreicht (**Überlebens- oder Fortbestehensprognose**). Es gilt mithin ein **zweistufiger Überschuldungsbegriff**.“



VI. Deutschland

Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages vom 19.4.1994, BT-Drucks. 12/7302, S. 157:

„Der Ausschuß weicht ... entschieden von der Auffassung ab, die in der Literatur vordringt und der sich kürzlich auch der Bundesgerichtshof angeschlossen hat (BGHZ 119, 201, 214). Wenn eine positive Prognose stets zu einer Verneinung der Überschuldung führen würde, könnte eine Gesellschaft trotz fehlender persönlicher Haftung weiter wirtschaften, ohne daß ein die Schulden deckendes Kapital zur Verfügung steht.“



VI. Deutschland

§ 19 Abs. 2 InsO ab 1.1.1999:

Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt. *Bei der Bewertung des Vermögens des Schuldners ist jedoch die Fortführung des Unternehmens zugrunde zu legen, wenn diese nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich ist.*

Satz 2 wurde auf Empfehlung des Rechtsausschusses aufgenommen.



VI. Deutschland

§ 19 Abs. 2 InsO seit 17.10./1.11.2008:

Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, es sei denn, die Fortführung des Unternehmens ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich. Forderungen auf Rückgewähr von Gesellschafterdarlehen oder aus Rechtshandlungen, die einem solchen Darlehen wirtschaftlich entsprechen, für die gemäß § 39 Abs. 2 zwischen Gläubiger und Schuldner der Nachrang im Insolvenzverfahren hinter den in § 39 Abs. 1 Nr. bis 5 bezeichneten Forderungen vereinbart worden ist, sind nicht bei den Verbindlichkeiten nach Satz 1 zu berücksichtigen.



VII. Österreich

§ 69 der Konkursordnung vom 10.12.1914

Die **Eröffnung des Konkurses** über Verlassenschaften und über das Vermögen **juristischer Personen** findet, soweit nicht andere gesetzliche Vorschriften bestehen, auch im Falle der **Überschuldung** statt.

§ 1 Abs. 1 der Ausgleichsordnung vom 10.12.1914

Wenn die **Voraussetzungen** für die **Konkurseröffnung** (§§ 68, 69 KO) vorliegen, kann der Schuldner bei dem für die Konkurseröffnung zuständigen Gerichtshof (Ausgleichsgericht) beantragen, daß an Stelle des Konkurses das Ausgleichsverfahren eröffnet wird.



VII. Österreich

OGH vom 3.12.1986, 1 Ob 655/86, EvBl 1987/104

Es ist heute weithin anerkannt, daß eine insolvenzrechtliche bedeutsame Überschuldung nicht schon beim Überwiegen der Passiven über die Aktiven anzunehmen ist. Ein derartiges Verständnis des Überschuldungstatbestandes (wonach das Unternehmen als Liquidationsmasse vorzustellen und diese Masse mit den Passiven zu vergleichen sei), ist auf dem Gebiet der Unternehmensinsolvenzen praktisch nicht anwendbar, weil bei einer solchen Beurteilung auch gesunde, aber fremdfinanzierte Unternehmen überschuldet wären. ...



VII. Österreich

OGH vom 3.12.1986, 1 Ob 655/86

... Selbst eine unter Verwendung von Liquidationswerten sich ergebende (rechnerische) Überschuldung verpflichtet noch nicht zur Eröffnung des Konkurses über eine Kapitalgesellschaft. Die rechnerische Überschuldung bildet zwar eine notwendige, aber noch keine hinreichende Bedingung für die Einleitung des Insolvenzverfahrens, weil in dieser Phase der Überschuldungsprüfung noch keine Aussage darüber möglich ist, ob eine Kapitalgesellschaft ihren Verpflichtungen nicht im Rahmen ihrer laufenden Betriebstätigkeit wird nachkommen können. ...



VII. Österreich

OGH vom 3.12.1986, 1 Ob 655/86

... Die Überschuldungsprüfung ist daher durch eine Fortbestehensprognose zu ergänzen, in deren Rahmen mit Hilfe sorgfältiger Analysen von Verlustursachen, eines Finanzierungsplans sowie der Zukunftsaussichten der Gesellschaft die Wahrscheinlichkeit der künftigen Zahlungsunfähigkeit und damit der Liquidation der Gesellschaft zu prüfen ist.



VII. Österreich

OGH vom 19.11.2008, 3 Ob 173/08z, SZ 2008/169

Unter der **insolvenzrechtlich** maßgeblichen **Überschuldung** einer Kapitalgesellschaft ist **nicht** schon das **Überwiegen** der **Passiva** über die **Aktiva** zu verstehen. Es muss eine **negative Fortführungsprognose** hinzukommen. Von einer positiven Fortführungsprognose ist nur dann auszugehen, wenn trotz bestehender rechnerischer **Unterbilanz** die **Lebensfähigkeit** des Unternehmens mit zumindest **überwiegender Wahrscheinlichkeit** gesichert scheint.



VII. Österreich

§ 67 der Insolvenzordnung (IO)

(1) Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über eingetragene Personengesellschaften, bei denen kein unbeschränkt haftender Gesellschafter eine natürliche Person ist, über das Vermögen juristischer Personen und über Verlassenschaften findet, soweit besondere Gesetze nichts anderes bestimmen, auch bei Überschuldung statt.



VII. Österreich

(3) Bei der Prüfung, ob rechnerische Überschuldung vorliegt, sind Verbindlichkeiten – auch solche aus Eigenkapital ersetzenden Leistungen – dann nicht zu berücksichtigen, wenn der Gläubiger erklärt, dass er Befriedigung erst nach Beseitigung eines negativen Eigenkapitals (§ 225 Abs. 1 HGB) oder im Fall der Liquidation nach Befriedigung aller Gläubiger begehrt und dass wegen dieser Verbindlichkeiten kein Insolvenzverfahren eröffnet zu werden braucht.



VIII. Jugoslawien

Konkursgesetz (Stečajni Zakon) für das **Königreich Jugoslawien** vom **22.11.1929**, Službene Novine Nr. 567

§ 67 Der Konkurs wird über das Vermögen des Schuldners eröffnet, der **zahlungsunfähig** ist (**Insolvenz**).

Es ist insbesondere als Zahlungsunfähigkeit anzusehen, wenn der Schuldner seine **Zahlungen einstellt**.

§ 68 Abs. 1 Über den Nachlass und das Vermögen juristischer Personen wird, wenn es keine anderen gesetzlichen Regelungen gibt, der Konkurs auch eröffnet, wenn die Verbindlichkeiten des Schuldners sein Vermögen übersteigen (**Überschuldung**).



VIII.1. Kroatien

Konkursgesetz (Stečajni Zakon) vom 17.6.2015,
Narodne novine Nr. 71/15

Art. 5 (1) Das Konkursverfahren kann eröffnet werden, wenn das Gericht das Vorliegen eines Konkursgrundes feststellt.

(2) Die Gründe für die Insolvenz sind Zahlungsunfähigkeit und die Überschuldung.

Art. 7 (1) Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners, der eine juristische Person ist, geringer ist als die bestehenden Verpflichtungen.



VIII.1. Kroatien

(2) Die Bestimmungen von Absatz 1 dieses Artikels gelten nicht:

- Wenn nach den Umständen des Falles (Entwicklungsprogramm, verfügbare Geldquellen, Art des Vermögens, bestehende Versicherung usw.) vermutet werden kann, dass der Schuldner bei Fortführung des Geschäfts seine Verpflichtungen bei Fälligkeit ordnungsgemäß erfüllt,
- wenn für die Verpflichtungen der Schuldnergesellschaft gesamtschuldnerisch als Gesellschafter eine natürliche Person haftet, über deren Vermögen das Konkursverfahren weder eingeleitet noch eröffnet worden ist.



VIII.2. Serbien

Art. 11 Abs. 2 des **Konkursgesetzes** (Zakon o stečajju),
Službeni glasnik Nr. 104/2009

(2) Konkursgründe sind:

3) die Überschuldung;

Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners geringer ist als seine Verbindlichkeiten. Ist der Schuldner eine Partnerschaft, liegt keine Verschuldung vor, wenn das Unternehmen mindestens einen Partner hat, der eine natürliche Person ist.



VIII.3. Slowenien

Gesetz über das Finanzverhalten, die Verfahren wegen Insolvenz und die zwangsweise Beendigung

Art. 50: Ein Verfahren wegen Insolvenz wird eröffnet, wenn der Schuldner insolvent geworden ist und die weiteren Bedingungen erfüllt sind, die das Gesetz für das jeweilige Verfahren bestimmt.

Art. 14 Abs. 1: Insolvenz ist die Lage, die eintritt, wenn der Schuldner bzw. die Schuldnerin (im Folgenden: der Schuldner) ...

2. langfristig zahlungsfähig wird.



VIII.3. Slowenien

Art. 14 Abs. 3: Wird nichts anderes nachgewiesen, so gilt der Schuldner langfristig als zahlungsunfähig:

1. wenn der Wert seines Vermögens kleiner ist als die Summe seiner Verbindlichkeiten (im Folgenden: Überschuldung),
2. bei einem Schuldner, der eine Kapitalgesellschaft ist: auch wenn der Verlust des laufenden Jahres zusammen mit den vorgetragenen Verlusten die Hälfte des Grundkapitals erreicht und diese Verluste nicht zu Lasten eines Gewinnvortrags oder aus Rücklagen gedeckt werden können.



VIII.3. Slowenien

Art. 35 Abs. 1: Wird die Gesellschaft insolvent, so muss die Geschäftsführung innerhalb eines Monats nach Eintritt der Insolvenz dem Aufsichtsrat einen Bericht über die Maßnahmen der finanziellen Restrukturierung vorlegen.

Art. 35 Abs. 2 Bericht über die Maßnahmen der finanziellen Restrukturierung

3. die Stellungnahme der Geschäftsleitung, ob zumindest eine fünfzigprozentige Wahrscheinlichkeit besteht, dass es möglich sein wird, die finanzielle Restrukturierung der Gesellschaft erfolgreich durchzuführen, so dass die Gesellschaft kurz- und langfristig wieder zahlungsfähig wird.



VIII.3. Slowenien

Art. 38 Abs. 1 Die Geschäftsleitung muss innerhalb von drei Arbeitstagen einen vollständigen Antrag auf Eröffnung des Konkurses stellen,

1. Wenn die Stellungnahme der Geschäftsleitung aus Art. 35 Abs. 2 Nr. 3 dieses Gesetzes verneinend ist ...



IX. Tschechoslowakei

§ 1 Abs. 3 Satz 1 der **Konkursordnung** (Konkursní řád) vom **27.3.1931**, 64/1931 Sbírka zákonů a nařízení:

Über das Vermögen juristischer Personen wird der Konkurs auch erklärt, wenn sie überschuldet sind.

§ 1 Abs. 3 des **Gesetzes über Konkurs und Ausgleich** (Zákon o konkursu a vyrovnání) vom **11.7.1991**, 328/1991 Sbírka zákonů:

Eine natürliche Person, wenn sie Unternehmer ist, und eine juristische Person ist auch dann im Konkurs, wenn sie überschuldet ist.



I.X1. Tschechien

§ 3 Abs. 3 Satz 1 des **Insolvenzgesetzes** (Insolvenční zákon) vom **30.3.2006**, 182/2006 Sbírka zákonů:

Der Schuldner, der eine juristische Person oder eine natürliche, unternehmerisch tätige Person ist, ist auch dann insolvent, wenn er überschuldet ist.

Überschuldungsbegriff

- Der Schuldner hat mehr als einen Gläubiger.
- Das Vermögen deckt die Verbindlichkeiten nicht.
- Bewertung zu Fortführungswerten, wenn die Fortführung begründeterweise zu erwarten ist.



IX.2. Slowakei

§ 3 Abs. 1 Satz 1 des **Konkurs- und Restrukturierungsgesetzes**:

Der Schuldner ist insolvent, wenn er zahlungsunfähig oder überschuldet ist.

Überschuldungsbegriff

- Buchführungspflicht und mehr als ein Gläubiger.
- Die Passiva übersteigen den Wert des Vermögens.
- Bewertung zu Fortführungswerten, wenn die Fortführung überwiegend wahrscheinlich ist.
- Nachrangige Verbindlichkeiten werden nicht passiviert.



X. Polen

Art. 1 des **Konkursrechts** (Prawo upadłościowe) vom 24.10.1934, Dziennik Ustaw Nr. 93, Pos. 834

§ 1 Der Kaufmann, der aufgehört hat, seine Schulden zu bezahlen, wird für konkurs erklärt.

§ 2. Der Konkurs einer Aktiengesellschaft, einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung und einer juristischen Person, die Kaufmann ist, sowie einer offenen Handelsgesellschaft oder einer Kommanditgesellschaft, die sich in Liquidation befindet, wird auch dann bekannt gegeben, wenn ihr Vermögen nicht ausreichend ist, um die Schulden zu tilgen.



X. Polen

Art. 11 des **Konkurs- und Sanierungsrechts** (Prawo upadłościowe i naprawcze), zuletzt i.d.F. der Bek. vom 19.2.2015, Dziennik Ustaw Pos. 233

(2) Der Schuldner, bei dem es sich um eine juristische Person oder um eine Organisationseinheit ohne Rechtspersönlichkeit handelt, der ein besonderes Gesetz die Rechtspersönlichkeit zuerkennt, ist auch dann als zahlungsunfähig anzusehen, wenn seine Verbindlichkeiten den Wert seines Vermögens überschreiten, selbst dann, wenn er diese Verbindlichkeiten laufend erfüllt.



X. Polen

Art. 11 des **Konkursrechts** (Prawo upadłościowe) i.d.F. der Bek. vom 19.2.2015, Dziennik Ustaw Pos. 233, geändert durch das Gesetzes vom 14.7.2015, Dziennik Ustaw Pos. 978, in Kraft seit 1.1.2016

(2) Der Schuldner, bei dem es sich um eine juristische Person oder um eine Organisationseinheit ohne Rechtspersönlichkeit handelt, der ein besonderes Gesetz die Rechtspersönlichkeit zuerkennt, ist auch dann zahlungsunfähig, wenn seine Verbindlichkeiten den Wert seines Vermögens überschreiten und dieser Zustand für einen Zeitraum von mehr als 24 Monate anhält.



X. Polen

- Seit 2016 schränkt Art. **11 Abs. 7 des Konkursrechts** den Anwendungsbereich wesentlich ein:

(7) Die Absätze 2-7 finden keine Anwendung auf Personengesellschaften, die im Gesetzbuch der Handelsgesellschaften (Kodeks spółek handlowych) genannt sind und bei denen mindestens ein Gesellschafter, der eine natürliche Person ist, für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft unbeschränkt haftet.



X. Polen

- Der Überschuldungsbegriff war bis 2015 nicht definiert.
- Die bilanzielle Überschuldung genügte nicht.
- Seit 2016 ist Art. **11 Abs. 4, 5 des Konkursrechts** maßgeblich:

(4) Zu den Verbindlichkeiten, von denen in Absatz 2 die Rede ist, zählen nicht zukünftige Verbindlichkeiten, sowie solche, die unter einer aufschiebenden Bedingung stehen und Verbindlichkeiten zwischen Gesellschaftern oder Aktionären betreffend Darlehensrückzahlungen oder andere ähnliche Rechtsgeschäfte, in denen in Art. 342 Abs.1 Nr. 4 die Rede ist.



X. Polen

(5) Es wird vermutet, dass die Verbindlichkeiten des Schuldners den Wert seines Vermögens überschreiten, wenn, in Übereinstimmung mit der Summe der Verbindlichkeiten in der Bilanz, mit Ausnahme der Rückstellungen für Verbindlichkeiten und Verbindlichkeiten zwischen verbundenen Unternehmen, den Wert seiner Aktiva überschreiten und dieser Zustand für einen Zeitraum von mehr als 24 Monaten anhält.



X. Polen

Art. 21 Konkursrecht 2016

(1) Der Schuldner ist verpflichtet, nicht später als innerhalb von 30 Tagen ab dem Tag, an dem der Eröffnungsgrund für die Insolvenz eingetreten ist, den Antrag auf Konkurseröffnung zu stellen.

(2) Falls es sich bei dem Schuldner um eine juristische Person ... handelt, ... liegt die Pflicht im Sinne des Abs. 1 bei jedem, der berechtigt ist, ihn alleine oder gemeinsam mit anderen Personen zu vertreten.



XI. Bulgarien

Art. 607a des Handelsgesetzes (Търговски закон) i.d.F. von 19.6.1998:

(1) Ein Insolvenzverfahren wird über das Vermögen eines Kaufmanns, der zahlungsunfähig geworden ist, eröffnet.

(2) Nebst Zahlungsunfähigkeit wird ein Insolvenzverfahren auch bei Überschuldung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, einer Aktiengesellschaft oder einer Kommanditgesellschaft auf Aktien eröffnet.

Art. 742 Abs. 1: Überschuldung einer Handelsgesellschaft liegt vor, wenn ihr Vermögen zur Deckung ihrer Geldverbindlichkeiten nicht ausreicht.



XI. Bulgarien

Art. 626 Abs. 1 des Handelsgesetzes i.d.F. vom 9.5.2006:
Ein in Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung
geratener Gemeinschuldner ist verpflichtet, innerhalb von
30 Tagen die Eröffnung eines Insolvenzverfahrens zu
beantragen.



XII. Estland

§ 1 Konkursgesetz (Pankrotiseadus) i.d.F. vom 14.3.2011

(1) Konkurs bedeutet die durch eine Gerichtsentscheidung erklärte Insolvenz des Schuldners.

(2) Ein Schuldner ist insolvent, wenn er die Forderungen der Gläubiger nicht erfüllen kann und diese Unfähigkeit wegen seiner Finanzlage nicht nur vorübergehend ist.

(3) Ein Schuldner, der eine juristische Person ist, ist auch insolvent, wenn seine Vermögenswerte zur Deckung der Verbindlichkeiten nicht ausreichen und dieser Mangel wegen seiner Finanzlage nicht nur vorübergehend ist.



XII. Estland

§ 180 Abs. 5¹ des Handelsgesetzbuchs (Äriseadustik)

Ist die Gesellschaft mit beschränkter Haftung insolvent und dieser Zustand aufgrund der wirtschaftlichen Lage nicht vorübergehend, muss der Vorstand unverzüglich, aber nicht später als innerhalb von 20 Tagen nach Eintritt der Insolvenz einen Insolvenzantrag stellen. Nach Eintritt der Insolvenz dürfen die Vorstandsmitglieder keine Zahlungen mehr leisten. ... Die Vorstandsmitglieder sind gegenüber der Gesellschaft gesamtschuldnerisch verpflichtet, die Zahlungen, die nach Eintritt der Insolvenz geleistet wurden, zu erstatten, ...



XIII. Finnland

Kap. 2 § 5 Satz 1 des Konkursgesetzes (konkurslag) i.d.F. des Gesetzes vom 20.8.2004, Finlands Författningssamling Nr. 786/2004:

Ein Schuldner in Liquidation, ein Nachlass und eine Insolvenzmasse können auch für konkurs erklärt werden, wenn ihr Vermögen nicht ausreicht, die Verbindlichkeiten zu decken.



XIV. England

Section 123 Insolvency Act 1986

(1) A company is **deemed unable to pay its debts**—

(e) if it is proved to the satisfaction of the court that the company is **unable to pay its debts as they fall due**.

(2) A company is also deemed unable to pay its debts if it is proved to the satisfaction of the court that the **value of the company's assets is less** than the **amount of its liabilities**, taking into account its contingent and prospective liabilities.



XIV. England

Section 122 Insolvency Act 1986

(1) A company may be wound up by the court if—

(f) the company is **unable to pay its debts**,

Section 124

(1) Subject to the provisions of this section, an application to the court for the winding up of a company shall be by **petition presented** either by the **company**, or the **directors**, or by any **creditor** or creditors ...,



XIV. England

Paras. 11, 12 Schedule B1

11. The court may make an administration order in relation to a company only if satisfied—

(a) that the company **is or is likely to become unable to pay its debts, ...**

12. (1) An **application** to the court for an administration order in respect of a company (an “administration application”) **may be made** only by—

(a) the **company**

(c) one or more **creditors** of the company,



XIV. England

Insolvency Law an Practice – Report of the Review Committee, 1982, Cmnd. 8558 (Cork Report), No. 216:

“A balance has to be drawn between the right of an honest and prudent businessman, who is prepared to work hard, to continue to trade out of his difficulties if he can genuinely see a light at the end of the tunnel, and the corresponding obligation to ‘put up the shutters’, when, by continuing to trade, he would be doing so at the expense of his creditors and in disregard of those business considerations which a reasonable businessman is expected to observe.”



XIV. England

BNY Ltd. v. Eurosail plc, [2013] UKSC, 28 = [2013] 1 W.L.R. 1408 no. 9 per Lord Walker of Gestingthorpe:

“Before going further into the complexities of the appeal I would comment that the image invoked [in the Cork Report] of an honest and prudent trader working hard to turn his business round relates ... to the law of insolvency as it applies to individuals.”



XIV. England

BNY Ltd. v. Eurosail plc, [2011] EWCA Civ 227 = [2011] 1 W.L.R. 2524 no. 119 per Toulson LJ:

“Essentially, section 123(2) requires the court to make a judgment whether it has been established that, looking at the company’s assets and making proper allowance for its prospective and contingent liabilities, it cannot reasonably be expected to be able to meet those liabilities. If so, it will be deemed insolvent although it is currently able to pay its debts as they fall due. The more distant the liabilities, the harder this will be to establish.”

Lord Walker of Gestingthorpe, no. 42: “I agree ...”



XV. Italien

Art. 683 Codice Commerciale 1882:

Der Kaufmann, der aufhört, Zahlungen auf seine Handelsverbindlichkeiten zu leisten, befindet sich im Zustand des Konkurses.

Art. 5 Legge fallimentare vom 16.3.1942:

Der Unternehmer, der sich im Zustand der Insolvenz befindet, wird für konkurs erklärt.

Der Zustand der Insolvenz manifestiert sich durch Zahlungsausfälle oder andere externe Umstände, die zeigen, dass der Schuldner nicht mehr in der Lage ist, seine Verbindlichkeiten regelmäßig zu erfüllen.



XV. Italien

Cass. civ. vom 17.2.2012 Nr. 2351, Dir. Fall. 2013, 42, 53:

Ein ziemlich markantes Ungleichgewicht zwischen Vermögensaktiva und -passiva beweist für sich allein zwar noch nicht die Insolvenz, weil es durch die Aussicht auf einen positiven künftigen Geschäftsverlauf oder die mögliche Rekapitalisierung des Unternehmens überwunden werden kann. Trotzdem muss es aufmerksam gewürdigt werden, weil der mögliche Überschuss der Vermögenspassiva über die -aktiva in den meisten Fällen, einen der typischen „externen Faktoren“ darstellt, die nach Art. 5 legge fall. die Unfähigkeit des Unternehmers zeigen, seine Verbindlichkeiten regelmäßig zu erfüllen.



XVI. Portugal

Art. 692 Código Commercial vom 23.8.1888

Von dem Kaufmann, der die Bezahlung seiner Handelsverbindlichkeiten einstellt, wird vermutet, dass er sich im Zustande des Konkurses befindet, der gerichtlich festgestellt werden muss.

§ 1. Auch vor der Einstellung der Zahlungen kann der Konkurs nach Anhörung des Schuldners erklärt werden. Die Erklärung ist gerechtfertigt, wenn zuvor die offensichtliche Unzulänglichkeit der Aktiva zur Befriedigung der Verbindlichkeiten festgestellt worden ist.



XVI. Portugal

Art. 697 Código Commercial vom 23.8.1888

Die Anzeige des Zustandes des Konkurses ist für den Falliten selbst in den nächsten zehn Tagen nach der Einstellung der Zahlungen, bei Strafe, dass er im Konkurs als schuldig angesehen wird.



XVI. Portugal

Art. 3 des **Insolvenz- und Reorganisationsgesetz-** **buchs**

- (1) Der Schuldner, dem es unmöglich ist, seine fälligen Schulden zu begleichen, wird als insolvent angesehen.
- (2) Kollektivpersonen und autonome Vermögen, für deren Verbindlichkeiten keine Einzelperson persönlich und unbeschränkt direkt oder indirekt haftet, werden auch als insolvent angesehen, wenn die Passiva offensichtlich größer sind als die Aktiva, bewertet nach den anwendbaren Bilanzregeln.



XVI. Portugal

(3) Obige Regelung kommt nicht zur Geltung, wenn die Aktiva höher als die Passiva sind, sofern sie im Einklang mit folgenden Regeln bewertet wurden:

a) Bei den Aktiva und den Passiva werden identifizierbare Vermögenswerte nach ihrem genauen Wert berücksichtigt, wenn sie auch nicht Teil der Bilanz sind.

b) Ist der Schuldner Inhaber einer Firma, beruht die Bewertung auf der Perspektive entweder der Kontinuität oder der Liquidation, je nachdem was am wahrscheinlichsten erscheint, in jedem Fall aber unter Ausschluss des Geschäfts- oder Firmenwertes.