

# Die Beurteilung des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit im Wandel von Judikatur und Schrifttum

Dietmar Aigner / Markus Fellner

Die Frage nach der richtigen Methode für die Beurteilung des Eintritts des Insolvenztatbestandes der Zahlungsunfähigkeit wird im Schrifttum kontroversiell diskutiert. Im rechtswissenschaftlichen Schrifttum wird die statische Methode als die richtige Methode beurteilt; dementsprechend werden zum Beurteilungsstichtag den fälligen Verbindlichkeiten die vorhandenen oder kurzfristig beschaffbaren liquiden Mittel gegenübergestellt. Der betriebswirtschaftliche Ansatz einer dynamischen Methode anhand von Liquiditätskennzeichen, wie beispielsweise „Working-Capital“, wird von der Literatur und Judikatur nicht aufgegriffen. Die Analyse der historischen Entwicklung zur Frage der Zahlungsunfähigkeit als Insolvenztatbestand ist erhellend.

Stichwörter: Zahlungsunfähigkeit, statische Methode, dynamische Methode, Zahlungsstockung, Insolvenz.

JEL-Classification: K 35.

The question of the correct method for assessing the occurrence of insolvency due to the inability to pay is discussed controversially in the literature. While jurisprudential literature gives preference to the „static method“, according to which essentially the liabilities due at the reporting date are to be compared with the existing or readily available liquid assets; in the business literature, a „dynamic method“ to determine insolvency is additionally represented on the basis of liquidity ratios or a so-called „working capital analysis“. The controversy on the methodically correct assessment of the inability to pay can be solved by an analysis of the historical development of the relevant (high court) decisions and literature.

## 1. Ausgangslage

Zahlungsunfähigkeit iSd § 66 IO ist der allgemeine Grund für die Er-



Photo: privat

A. Univ.-Prof. Dr. Dietmar Aigner, assoziierter Universitätsprofessor für Betriebswirtschaftslehre an der Johannes Kepler Universität Linz; e-mail: dietmar.aigner@jku.at



Photo: Fellner Wratzfeld & Partner Rechtsanwältinnen GmbH

RA MMag. Dr. Markus Fellner, Partner, Fellner Wratzfeld & Partner Rechtsanwälte; e-mail: markus.fellner@fwp.at

öffnung eines Insolvenzverfahrens. Trotz der großen praktischen Bedeutung dieses Insolvenztatbestandes bestehen im Schrifttum unterschiedliche Auffassungen zur methodisch richtigen Vorgangsweise für die Beurteilung des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit. Die hA im rechtswissenschaftlichen Schrifttum<sup>1)</sup> gibt der „statischen Methode“ den Vorzug, wonach im Wesentlichen den zum Beurteilungsstichtag fälligen Verbindlichkeiten die vorhandenen oder alsbald beschaffbaren liquiden Mittel gegenüber zu stellen sind; im betriebswirtschaftlichen Schrifttum wird zusätzlich vereinzelt eine „dynamische Methode“<sup>2)</sup> zur Feststellung der Zahlungsunfähigkeit anhand von Liquiditätskennzahlen bzw einer sog „Working-Capital-Betrachtung“ vertreten. Teile des betriebswirtschaftlichen Schrifttums scheinen bei Beurteilung einer insolvenzrechtlichen Zahlungsunfähigkeit vermehrt auf eine bloße Betracht-

ung von Bilanzdaten und -kennzahlen zurückgreifen zu wollen.<sup>3)</sup>

Insbesondere *Siart/Rieder*<sup>4)</sup> gehen davon aus, dass die Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit „stets eine betriebswirtschaftliche ist, die der juristischen Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit vorgelagert“ sei. Sie erwecken den Eindruck, als bestünde eine eigenständig zu beurteilende „betriebswirtschaftliche Zahlungsunfähigkeit“, die faktisch als Vorfrage zur Rechtsfrage des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit im rechtswissenschaftlichen Sinn zu beurteilen sei. Dem wurde im betriebswirtschaftlichen Schrifttum von der hL<sup>5)</sup> kürzlich ausdrücklich widersprochen. Es besteht demnach gerade kein eigenständiger betriebswirtschaftlicher Begriff der Zahlungsunfähigkeit, der für die Feststellung der insolvenzrechtlichen Zahlungsunfähigkeit iSd § 66 IO von Bedeutung wäre.<sup>6)</sup>

- 1) Dazu insbesondere *Isola/Seidl/Sprajc*, ZIK 2012, 214 mwN.
- 2) Siehe etwa *Bachl*, Sachverständige 2015, 18 (18 ff); *Siart/Rieder*, ZWF 2017, 206 (206 ff); ferner *Braun*, *ecolex* 2001, 381 (381 ff).
- 3) Zum Überblick *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, ZWF 2018, 133 ff mwN; *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, SWK 9/2018, 456 ff; *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, Der Sachverständige 3/2018, Seiten 149 ff

- 4) mwN.
- 5) Siehe *Siart/Rieder*, ZWF 2017, 206 allerdings ohne nähere Begründung bzw ohne weitere Nachweise.
- 6) *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, ZWF 2018, 133 ff mwN; *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, SWK 9/2018, 456 ff; *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, Der Sachverständige 3/2018, Seiten 149 ff mwN.

Tatsächlich findet sich in § 66 IO keine Definition der Zahlungsunfähigkeit. Schon der Gesetzgeber der Konkursordnung des Jahres 1914 hat eine Begriffsbestimmung der Zahlungsunfähigkeit offenbar absichtlich unterlassen, und zwar mit der Begründung, dass solche „Betriebsbestimmungen im Gesetze zum Teil überflüssig, zum Teil gefährlich sind“<sup>7)</sup>; es wurde mit einer gesetzlichen Begriffsbestimmung ein Verlust an Elastizität gegenüber dem Einzelfall befürchtet.<sup>8)</sup>

Die Auslegung des komplexen Rechtsbegriffs der Zahlungsunfähigkeit sowie die Entwicklung der Methodik zur Prüfung der Zahlungsunfähigkeit ist eine Rechtsfrage und obliegt den Gerichten.<sup>9)</sup> Rechtsprechung und Lehre verwenden mit allerlei Variationen im Wesentlichen eine Standardformulierung für die Definition der Zahlungsunfähigkeit. Dabei solle Zahlungsunfähigkeit vorliegen, wenn der Schuldner mangels bereiter Zahlungsmittel nicht in der Lage sei, (alle) seine fälligen Schulden zu bezahlen und sich die erforderlichen Zahlungsmittel voraussichtlich auch nicht alsbald verschaffen kann.<sup>10)</sup> Im Mittelpunkt der insolvenzrechtlichen Beurteilung steht dabei das Verteilungsproblem, das bei der Zahlungsunfähigkeit besonders evident wird.<sup>11)</sup>

Licht ins Dunkel zu dem im Schrifttum bestehenden Meinungsstreit zur methodisch richtigen Beurteilung des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit bringt eine Analyse der historischen Entwicklung des Insolvenztatbestandes der Zahlungsunfähigkeit samt der dazu ergangenen Literatur und der (höchstgerichtlichen) Judikatur.<sup>12)</sup>

## 2. Historischer Ursprung des Insolvenztatbestandes der Zahlungsunfähigkeit

Im österreichischen Recht findet der Begriff der Zahlungsunfähigkeit seinen Ursprung in der **Concursordnung 1868**, die noch keinen einheitlichen Konkursgrund normierte, sondern eine kasuistische Aufzeichnung einzelner Kon-

kurseröffnungstatbestände enthielt, die inhaltlich danach verschieden waren, ob sie zu einem ordentlichen oder zu einem kaufmännischen Konkurs führten. Da dieses System aber unbefriedigende materielle Ergebnisse erbrachte, wurde 1912 bis 1914 eine tiefgreifende Reform vorgenommen, welche zur **Konkursordnung 1914**<sup>13)</sup> führte. Die IO beruht im Kern bis heute auf der KO 1914 und hat mit dem IRÄG 2010 Teile der AO 1914 übernommen.<sup>14)</sup> Nach § 68 Abs 1 Konkursordnung 1914 setzt die „*Eröffnung des Konkurses* [...] voraus, dass der Schuldner zahlungsunfähig ist.“ Eine Eröffnung des Konkurses über Verlassenschaften und über das Vermögen juristischer Personen findet dagegen, soweit nicht andere gesetzliche Vorschriften bestehen, auch im Falle der Überschuldung statt (§ 69 Abs 1 KO).<sup>15)</sup> Der Gesetzgeber des Jahres 1914 hat eine Begriffsbestimmung der Zahlungsunfähigkeit offenbar absichtlich unterlassen.<sup>16)</sup>

Mangels klarer und einheitlicher gesetzgeberischer Vorgaben wurde in der Lehre und in der Rechtsprechung keine einheitliche Begriffsbestimmung der Zahlungsunfähigkeit als Konkurseröffnungsgrund gefunden. Die Unfähigkeit, künftig – also nach dem für die Feststellung der Zahlungsunfähigkeit relevanten Zeitpunkt – fällig werdende Verbindlichkeiten zu erfüllen, übe auf die Ermittlung gegenwertiger Zahlungsunfähigkeit keinen Einfluss aus. Die **Denkschrift**<sup>17)</sup> führt dazu aus, dass das „gemeinsame Befriedigungsverfahren des Konkurses [...] doch nur dort stattfinden [soll], wo der Erfüllungsanspruch der einzelnen Gläubiger verletzt wird, und das ist nur dann der Fall, wenn der Schuldner nicht im Stande ist, zu leisten, also bei der Zahlungsunfähigkeit“.<sup>18)</sup>

In der **Kommentierung** von **Lehmann zur KO 1914** aus dem Jahr 1916 wurde vertreten, dass „[...] Zahlungsunfähigkeit (Insolvenz) gegeben sein [kann], ohne dass eine Überschuldung (Insuffizienz) Platz greifen müsste, und andererseits [...] trotz Überschuldung Zahlungsunfähigkeit nicht vorliegen [kann]. Zahlungsunfähigkeit ist nach den

oberwählten Ausführungen jener andauernde Zustand eines Schuldners, in dem er infolge Mangels an Zahlungsmitteln außer Stande ist, fällige Forderungen andrängender Gläubiger zu berichtigen.“<sup>19)</sup> Damit wurde klargestellt, dass Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung unabhängig voneinander vorliegen konnten, wobei die Zahlungsunfähigkeit ein Andrängen von Gläubigern mit fälligen Forderungen erforderte, die der Schuldner „andauernd“ nicht bedienen konnte.

Zu einer Weiterentwicklung der Abgrenzung der Zahlungsunfähigkeit von der Überschuldung kam es im Kommentar von **Lehmann zur Ausgleichsordnung** aus dem Jahr 1925. Darin wurde davon ausgegangen, dass **nur derjenige Schuldner als zahlungsunfähig anzusehen sei, der seine fälligen Verbindlichkeiten nicht zu begleichen im Stande ist**. Wörtlich wird ausgeführt, „daß trotz Überwiegens der Passiven ein Schuldner seine Verbindlichkeiten ordnungsgemäß und zeitgerecht nachkommen kann, indem seine Schulden erst sukzessive fällig werden und er noch ein die Schulden deckendes Vermögen, aber dafür ein so großes Einkommen hat, daß er aus demselben nach und nach alle seine Gläubiger voll befriedigen kann, oder daß er trotz seiner Überschuldung vermöge seiner persönlichen Kreditwürdigkeit sich jederzeit die zur Zahlung der jedesmal fällig werdenden Schulden erforderlichen Beträge beschaffen kann, dann ist es zweifellos, dass trotz vorhandener Überschuldung vollständige Zahlungsfähigkeit gegeben sein kann. Zahlungsunfähigkeit, Insolvenz, ist daher mit Vermögensinsuffizienz nicht gleichbedeutend. Andererseits können bei einem Schuldner dessen Aktiva die Passiva übersteigen, und es kann trotzdem Zahlungsunfähigkeit vorliegen. Wenn ein Schuldner ein Aktivvermögen besitzt, dessen wahrer Wert die Summe seiner Schulden weitaus übersteigt, wenn aber die Fälligkeit aller Schulden sich in einem kurzen Zeitraum zusammendrängt, die Gläubiger auf Bezahlung ihrer Forderungen drängen, das Aktivvermögen des Schuldners aber derart angelegt ist, daß es in absehbarer Zeit nicht realisiert wer-

7) Denkschrift (1914) 64.

8) Denkschrift (1914) 64; ErläutRV 3 BlgNR 15. GP 49; *Dellinger* in Konecny/Schubert, KO § 66, Rz 4.

9) Vgl. *Dellinger* in Konecny/Schubert, KO § 66 Rz 6; *Bartsch/Heil*, Grundriß des Insolvenzrechts<sup>4</sup> (1983) Rz 14; *Petschek/Reimer/Schiemer*, Das österreichische Insolvenzrecht (1973) 32; *Steininger*, in Jelinek (Hrsg.), Insolvenz- und Wirtschaftsstrafrecht (1987) 95 (110); *Seicht*, GesRZ 1990, 179 (184); *Dellinger*, Geschäftsführerhaftung (1991) 22 und 54 f.; *Dellinger*, *ecolex* 1998, 297 (297).

10) *Dellinger/Oberhammer/Koller*, Insol-

venzrecht<sup>3</sup> (2014) Rz 61 mit Verweis auf OGH 4 Ob 547/81, EvBl 1982/164; OGH 6 Ob 701/86, SZ 60/207; OGH 8 ob 624/88, SZ 63/124.

11) *Dellinger/Oberhammer/Koller*, Insolvenzrecht<sup>3</sup> (2014) Rz 60.

12) OGH 3 Ob 99/10w, ARD 6158/8/2011 = EvBl 2011/105 (Konecny) = ZIK 2011/152, 109 (Widhalm-Budak, ZIK 2011/124, 85) = ÖBA 2011/1747, 742 (Bartlmä).

13) RGBI 337/1914.

14) *Riel*, ZIK 2015, 12 ff.

15) Denkschrift (1914) 63.

16) Denkschrift (1914) 64: „Überflüssig sind

sie, weil die Wissenschaft über diese Begriffe zu ziemlich feststehenden Ergebnissen gekommen ist gefährlich aber deshalb, weil einzelne Betriebsbestimmungen besonderen Einzelfällen gegenüber sich als nicht elastisch genug erweisen, sondern zu Unrichtigkeiten und Härten führen können.“ zitiert nach *Sprung/Schumacher*, JBl 1977, 122, 123 FN 5.

17) Denkschrift (1914) 63.

18) Denkschrift (1914) 63.

19) *Lehmann*, Kommentar zur österreichischen Konkurs-, Ausgleichs- und Anfechtungsordnung (1916) 465.

den kann, dann kann der Schuldner seinen Verbindlichkeiten nicht nachkommen, er ist insolvent, zahlungsunfähig, trotz vorhandener Vermögenssuffizienz.<sup>20)</sup> Es wird klargestellt, dass ein **Schuldner, der jeweils fällige Verbindlichkeiten trotz allenfalls bestehender Überschuldung erfüllen kann, nicht zahlungsunfähig ist.**

Zudem wurde der Begriff der **Zahlungsstockung** eingeführt: „Die nur momentane, vorübergehende Nichtleistung von Zahlungen, die ihren Grund in einem momentanen Mangel an Zahlungsmitteln hat, ist ein bloß vorübergehendes Zahlungsunvermögen, eine Zahlungsstockung, keine Zahlungseinstellung, geschweige denn Zahlungsunfähigkeit. [...] Bei der Zahlungsunfähigkeit, wie schon das Wort Unfähigkeit andeutet, [handelt es sich] nicht um eine Tätigkeit, sondern um einen Zustand [...] dieser Zustand [darf] im Gegensatz zur Zahlungsstockung kein vorübergehender sein [...], sondern [muss] andauern.“<sup>21)</sup>

Das Begriffselement **bereite Zahlungsmittel**, die den **fälligen Schulden** gegenübergestellt wurden, fand im Jahr 1927 in der **Kommentierung** von **Bartsch/Pollak**<sup>22)</sup> Verwendung: „[...] danach liegt eine Zahlungsunfähigkeit dann vor, wenn der Schuldner fällige Schulden mangels bereiter Zahlungsmittel nicht zu bezahlen vermag; es ist arg. des § 1412 ABGB nicht begriffswesentlich, aber die Regel, daß es sich um Geldschulden handle und daß Gläubiger auf Zahlung drängen; der entscheidende Zeitpunkt ist jener der Beschlußfassung über die Konkurseröffnung [...]“<sup>23)</sup> Zu berücksichtigen sind demnach nur fällige Geldschulden. „Die gesetzliche oder vertragsmäßige Stundung der fälligen Schulden verhindert also den Eintritt der Zahlungsunfähigkeit [...]“<sup>24)</sup> Eine **Stundung** von fälligen Schulden führt zu einer Nicht-Berücksichtigung für die Prüfung der Zahlungsunfähigkeit. Daraus ergibt sich (auch mangels Differenzierung nach dem Zeitraum der Stundung), dass jeweils **stichtagsbezogen** die Zahlungsunfähigkeit **anhand der fälligen Schulden geprüft wird**. Eine gesetzliche oder vertragsmäßige Stundung, wenn auch nur geringfügig, lässt die Fälligkeit bis zum jeweiligen Stichtag entfallen und führt in-

soweit zu einer Verhinderung des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit. „Der Begriff der Zahlungsunfähigkeit erleidet durch jenen der Zahlungsstockung eine Einschränkung. Ist die Zahlungseinstellung nach der üblichen Auffassung im Verkehrsleben nicht ganz kurzzeitig, können Zahlungsmittel alsbald beigebracht werden, dann liegt nur eine Zahlungsstockung vor, und diese ist kein Konkurseröffnungsgrund“<sup>25)</sup>

Auch der **OGH** hat sich in einer Entscheidung aus dem Jahr 1934 dieser Ansicht angeschlossen und damit faktisch die sogenannte **statische Methode** der Prüfung der Zahlungsunfähigkeit als Standard propagiert:

„Der OGH glaubt in Übereinstimmung mit der bisherigen Praxis sich dieser Lehre anschließen zu müssen, dies in der Erwägung, dass das gemeinsame Befriedigungsverfahren des Konkurses, das nach § 68 Konkursordnung die Zahlungsunfähigkeit voraussetzt, nur dort stattfinden soll, wo der Erfüllungsanspruch der einzelnen Gläubiger verletzt wird (Denkschrift Z 68 KO), von einer Verletzung von Erfüllungsansprüchen aber nur bei bereits fälligen Forderungen die Rede sein kann und die Bedachtnahme auf noch nicht fällige Forderungen mit Absicht auf den zeitlich veränderlichen Stand der Aktiven eine objektive Feststellung des maßgeblichen Tatbestandes überhaupt ausschließen würde“<sup>26)</sup> Korrespondierend dazu führen die Materialien zur deutschen Konkursordnung aus: „So lange derselbe [der Schuldner] seinen Verbindlichkeiten nachkommt, hat niemand das Recht, sich in seine Verhältnisse einzudrängen, ihn aus dem Besitz zu setzen oder seine Produktivität zu unterbrechen, möchte auch bei gleichzeitigem Andrängen aller Gläubiger sein Vermögen zur vollständigen Befriedigung nicht ausreichen. Ein solches Vorgehen würde ein Unrecht gegenüber dem Schuldner enthalten, der verlangen kann, dass vor eingetretenem Zahlungsverzug ihm nicht die Möglichkeit genommen werde, seine Lage zu verbessern und das materiell vorhandene Defizit auszugleichen.“<sup>27)</sup>

In weiterer Folge blieb die vom OGH postulierte Ansicht im **Schrifttum** herrschend. Bezeichnend dafür sind etwa die Ausführungen von **Reimer**, wonach Zah-

lungsunfähigkeit „nur vor[liegt], wenn der Schuldner wegen Mangels an Zahlungsmitteln nicht fähig ist, seine fälligen und eingeforderten Geldschulden zu bezahlen; es müssen also zwei oder mehrere Gläubiger nicht nur fällige Forderungen besitzen, sondern auch auf deren Bezahlung drängen. [...] Sie ist vorhanden, wenn ein auch nicht überschuldeter Schuldner mangels bereiter Zahlungsmittel fällige Schulden nicht bezahlen kann und auch nicht erwarten darf, in absehbarer Zeit die nötigen Zahlungsmittel zur Verfügung zu haben [...]. Das Vorhandensein der Zahlungsunfähigkeit wird nicht dadurch widerlegt, daß besonders dringende Schulden gezahlt werden, um den Geschäftsbetrieb noch eine Zeit lang aufrecht erhalten zu können. [...]“<sup>28)</sup>

### 3. Erfordernis einer dynamischen Methode der Prüfung der Zahlungsunfähigkeit?

Die dynamische Methode<sup>29)</sup> zur Prüfung der Zahlungsunfähigkeit anhand von Liquiditätskennzahlen bzw einer sog „Working-Capital-Betrachtung“ dürfte ihren Ursprung in der Kritik von **Sprung/Schumacher**<sup>30)</sup> an der oben dargelegten hA haben. Der Gesetzgeber<sup>31)</sup> und der OGH<sup>32)</sup> haben allerdings die hL bestätigt. Danach müsse bei Anwendung der statischen Methode der Gläubiger einer noch nicht fälligen Forderung tatenlos zusehen, wie sich der schuldnerische Befriedigungsfonds ständig verringere. Bei Zugrundelegung der statischen Zahlungsunfähigkeitsprüfung scheitere ein Konkursantrag an der nicht gelingenden Glaubhaftmachung der schuldnerischen Zahlungsunfähigkeit.<sup>33)</sup> **Sprung/Schumacher** führen weiters aus, dass sich der Schutz des Konkursrechts vom insolvenzrechtlichen Zweckgedanken her sowohl auf Gläubiger von fälligen als auch von nicht fälligen Forderungen erstrecke.<sup>34)</sup> Zusammenfassend wird postuliert, dass die Hintansetzung von Gläubigern betagter Forderungen im Konkursverfahren, dem konkursrechtsbeherrschenden Gedanken „*par conditio creditorum*“ zuwiderläuft. Die statische Prüfung der Zahlungsunfähigkeit leiste der Aushöhlung des Schuldnervermögens geradezu

20) **Lehmann**, Kommentar zur österreichischen Ausgleichsordnung (1925) 19 f.

21) **Lehmann**, Kommentar zur österreichischen Ausgleichsordnung (1925) 19 f.

22) **Bartsch/Pollak**, Konkurs-, Ausgleichs-, Anfechtungsordnung und deren Einführungsverordnung<sup>2</sup> (1927) 420 f.

23) **Bartsch/Pollak**, Konkurs-, Ausgleichs-, Anfechtungsordnung und deren Einführungsverordnung<sup>2</sup> (1927) 420 f.

24) **Bartsch/Pollak**, Konkurs-, Ausgleichs-, Anfechtungsordnung und deren Einführungsverordnung<sup>2</sup> (1927) 420 f.

25) **Bartsch/Pollak**, Konkurs-, Ausgleichs-, Anfechtungsordnung und deren Einführungsverordnung<sup>2</sup> (1927) 420 f.

26) OGH 20.6.1934, ZBl 1934/347.

27) **Sprung/Schumacher**, JBl 1977, 122, 123.

28) **Reimer**, Das österreichische Konkurs-, Ausgleichs- und Anfechtungsrecht<sup>4</sup>

(1949) 142 f mwN.

29) Siehe etwa **Bachl**, Sachverständige 2015, 18 (18 ff); **Stari/Rieder**, ZWF 2017, 206 (206 ff); ferner **Braun**, eolex 2001, 381 (381 ff).

30) **Sprung/Schumacher**, JBl 1977, 122.

31) ErläutRV 734, BlgNr XX GP 52.

32) SZ 63/124.

33) **Sprung/Schumacher**, JBl 1977, 122, 129.

34) **Sprung/Schumacher**, JBl 1977, 122, 129.

Vorschub.<sup>35)</sup> Sie schlagen vor, aus dem Kreis der noch nicht fälligen Verbindlichkeiten jene schon gegenwärtig bei der Frage nach der derzeitigen Zahlungsfähigkeit zu berücksichtigen, die der Schuldner bei ordnungsgemäßer Wirtschaftsführung im Hinblick auf deren Fälligkeitsdatum und Ausmaß einerseits und seine künftigen zu erwartenden Einnahmen andererseits schon jetzt in den Bereich seiner finanziellen Vorsorge einzubeziehen hat, um seinerzeit die zeitgerechte Bezahlung bewirken zu können.<sup>36)</sup> Sprung/Schumacher propagierten damit eine so genannte dynamische Methode zur Feststellung der Zahlungsunfähigkeit.<sup>37)</sup>

Die Kritik von Sprung/Schumacher fand vereinzelt auch Eingang in die Rechtsprechung zur Zahlungsunfähigkeit:

- ❖ So führte der OGH aus, dass „Zahlungsunfähigkeit vorliegt, wenn der Schuldner fällige Schulden als bereite Zahlungsmittel nicht zu zahlen vermag und sich die erforderlichen Zahlungsmittel auch nicht alsbald verschaffen kann. Eine Zahlungsstockung reicht nicht aus, der Mangel muss dauerhaft sein. Zahlungsunfähigkeit ist allerdings auch dann anzunehmen, wenn es dem Schuldner zwar gelingt, seine fälligen Forderungen gerade noch zu erfüllen, allerdings nur durch einige neue Schulden unter Vortäuschung seiner Kreditwürdigkeit ohne Aussicht auf Besserung seiner wirtschaftlichen Situation.“<sup>38)</sup>
- ❖ In einer weiteren Entscheidung hielt der OGH fest, dass „Zahlungsunfähigkeit [...] vielmehr auch dann anzunehmen [ist], wenn [...] der Schuldner in Wahrheit nicht in der Lage ist, seine Verbindlichkeiten grundsätzlich seinen Verpflichtungen entsprechend regelmäßig zu befriedigen.“<sup>39)</sup>
- ❖ Auch das OLG Innsbruck propagierte die sogenannte dynamische Methode zur Feststellung der Zahlungsunfähigkeit, indem wie folgt ausgeführt wird, dass „Zahlungsunfähigkeit auch dann vorliegt, wenn die jeweils nach wirtschaftlich angezeigtem Plan maßgeblichen Verbindlichkeiten nicht auf rechtzeitige Tilgung zählen können, so daß nicht bloß die bereits fälligen Verbindlichkeiten mit den verfügbaren Mitteln verglichen, sondern auch erst fällig werdende Verpflichtungen in die Beurteilung miteinbezogen werden [...]. Laut Sprung/Schumacher (Die Zahlungsunfähigkeit als Kon-

kurseröffnungsgrund, JBl 1978, 122 f) läuft es dem das Konkursrecht beherrschenden Gedanken der Gläubigergleichbehandlung zuwider, bei der Beurteilung der gegenwärtigen Zahlungsunfähigkeit nur fällige Verbindlichkeiten zu berücksichtigen, so daß also künftig fällig werdende Verbindlichkeiten mitzuveranschlagen seien; freilich nicht alle auch in noch so langen Zeiträumen erst fällig werdenden, sondern nur jene, die der Schuldner bei ordnungsgemäßer Wirtschaftsführung im Hinblick auf ihr Fälligkeitsdatum und Ausmaß einerseits und seine künftig zu erwartenden Einnahmen andererseits schon jetzt in den Bereich seiner finanziellen Vorsorge einzubeziehen habe, um seinerzeit eine zeitgerechte Bezahlung bewirken zu können.“<sup>40)</sup>

- ❖ Der OGH unterschied weiterhin zwischen Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit, der enge Zusammenhang zwischen beiden Begriffen wurde jedoch bejaht und beide Tatbestände von einer Fortbestehensprognose abhängig gemacht: „Es muß eine Fortbestehensprognose erstellt werden, in deren Rahmen mit Hilfe sorgfältiger Analysen von Verlustursachen, eines Finanzierungsplanes sowie der Zukunftsaussichten der Gesellschaft die Wahrscheinlichkeit der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft zu prüfen ist und Sanierungsmaßnahmen überlegt werden müssen, damit mit überwiegender Wahrscheinlichkeit die weitere Lebensfähigkeit der Gesellschaft beurteilt werden kann. [...]“<sup>41)</sup>

Im Ergebnis wäre man nach der von Sprung/Schumacher propagierten Auffassung schon **zahlungsunfähig, wenn vorhersehbar ist, dass man innerhalb eines (nach den Grundsätzen der Liquiditätsplanung näher zu bestimmenden) Zeitraums illiquide werden wird**. Es käme danach zu einer zeitlichen Vorverlegung des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit und zu einer Annäherung des Zahlungsunfähigkeitstatbestands an den Überschuldungstatbestand. Weder im Schrifttum noch in der Judikatur werden jemals eine Berücksichtigung sämtlicher zukünftig fällig werdender Verbindlichkeiten gefordert; vielmehr wären nur jene einzubeziehen, welche ein Schuldner bei ordnungsgemäßer Wirtschaftsführung bereits in seine Finanzplanung einbeziehen würde.<sup>42)</sup>

#### 4. Weitere Entwicklung von Judikatur und Schrifttum zur Zahlungsunfähigkeit

Während in der Rechtsprechung des OGH zur Überschuldung einheitlich akzeptiert ist, dass bei deren Beurteilung die Zukunftsprognose einzubeziehen ist, bestand im Hinblick auf die Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit zunächst weiter Uneinigkeit zwischen der klassischen Ansicht der akuten Unfähigkeit laufende Verbindlichkeiten zu erfüllen, und der Meinung, dass Zukunftserwartungen einzubeziehen sind.

Im Schrifttum stand fest, dass langfristige Verbindlichkeiten bei der Zahlungsunfähigkeitsprüfung außer Betracht bleiben.<sup>43)</sup> Koziol merkte früh an, dass bei Übernahme der Auffassung zur dynamischen Methode der Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit die Grenzen zur Überschuldung verschwommen wären.<sup>44)</sup> Dellinger führt im Zusammenhang mit dem Strafrecht aus: „Nur die Beschränkung auf fällige Schulden ist der herrschenden Auslegung des Zahlungsunfähigkeitsbegriffs wird dem im Hinblick auf die Strafdrohung bestehenden Erfordernis einer echten Signalwirkung des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit gerecht.“<sup>45)</sup>

Der OGH lehnte schließlich die von Teilen der Lehre<sup>46)</sup> vertretene Auffassung der Anwendung der dynamischen Methode zur Feststellung mit Verweis auf die der Zahlungsunfähigkeit ausdrücklich ab. Der Oberste Gerichtshof führte in einer Entscheidung zusammenfassend wie folgt aus<sup>47)</sup>:

- ❖ „Nach herrschender Auffassung liegt Zahlungsunfähigkeit vor, wenn der Schuldner mangels bereiter Mittel nicht in der Lage ist, seine fälligen Verbindlichkeiten zu begleichen, und sich die dazu erforderlichen Mittel voraussichtlich auch nicht alsbald verschaffen kann.“
- ❖ „Künftig fällige Verbindlichkeiten sind entgegen einem Teil der Lehre (Sprung-Schumacher, JBl 1978, 122) nicht zu berücksichtigen, weil sonst die bei der Überschuldung unsicheren Prognoseelemente eingebracht würden (so auch Harrer, Haftungsprobleme bei der GmbH, 36 mwN in FN 120, 121 und 124) und die schon wegen der strafrechtlichen Konsequenzen notwendige Signalwirkung des Eintritts der Zahlungsunfähigkeit

35) Sprung/Schumacher, JBl 1977, 122, 130.

36) Sprung/Schumacher, JBl 1977, 122, 130.

37) Sprung/Schumacher, JBl 1977, 122, 130.

38) OGH 11.11.1986, 2 Ob 532, 533/86.

39) OGH 23.2.1989, 7 Ob 526/89.

40) OLG Innsbruck 6.2.1990, 1 R 378/89.

41) OGH 29.3.1990, 6 Ob 532/90.

42) Allen voran OLG Innsbruck 1 R 378/89 EvBl 1990/147.

43) Dellinger in Konecny/Schubert § 66 KO Rz 20.

44) Koziol, ÖBA 1988, 282; in diesem Sinn

auch Hammerschmid in Koren-FG (1993) 334.

45) Dellinger, eolex 1990, 341 FN 42.

46) Sprung/Schumacher, JBl 1977, 122, 130.

47) OGH 8 Ob 624/88, SZ 63/124.

verloren ginge (Dellinger in *ecolex* 1990, 345 FN 42).<sup>48)</sup>

Obleich die dynamische Prüfung der Zahlungsunfähigkeit in der Literatur weiterhin kontrovers diskutiert wurde, ist auch der Gesetzgeber mit dem **Insolvenzrechtsänderungsgesetz 1997** („IRÄG 1997“) unter ausdrücklichem Verweis der Gesetzesmaterialien auf die genannte Entscheidung SZ 63/124 der Sichtweise der herrschenden Meinung gefolgt, wonach (erst) künftig fällig werdende Verbindlichkeiten auszuklammern sind<sup>49)</sup>; sie wurde auch durch das Insolvenzrechtsänderungsgesetz 2010 („IRÄG 2010“) weitergeführt.

Die Neufassung des § 1 AO durch das Insolvenzrechtsänderungsgesetz 1997, womit die „drohende Zahlungsunfähigkeit“ als Ausgleichsgrund (nicht aber als einen die Gläubiger zur Antragstellung berechtigenden Konkursgrund) eingeführt wurde, setzt voraus, dass man die „drohende Zahlungsunfähigkeit“ begrifflich von der aktuellen Zahlungsunfähigkeit unterscheidet; dies ist nach Ansicht der Literatur nur möglich, wenn man für Zahlungsunfähigkeit ein aktuelles Unvermögen zur Bezahlung der zum Prüfungszeitpunkt fälligen Verbindlichkeiten verlangt.<sup>50)</sup>

Bei der Prüfung der Zahlungsunfähigkeit ist daher

- (i) zunächst festzustellen, ob aktuell eine Zahlungsunfähigkeit vorliegt, daher fällige Verbindlichkeiten erfüllt werden können und
- (ii) in einem weiteren Schritt – sofern eine aktuelle Zahlungsunfähigkeit vorliegt – zu prüfen, ob diese als bloße Zahlungsstockung „privilegiert“ ist.

Dies ist naheliegend, denn die Zahlung braucht vor Fälligkeit nicht geleistet zu werden, und ohne Zahlungspflicht ist die Frage, ob man zahlen kann, wenigstens vorläufig, nicht relevant. Anders als bei der Überschuldungsprüfung bleiben langfristige Verbindlichkeiten bei der Zahlungsunfähigkeitsprüfung jedenfalls außer Betracht.<sup>51)</sup> Auch Verbindlichkeiten, die zwar noch nicht fällig sind, aber in naher Zukunft fällig werden, sind selbst dann auszublenden, wenn ein sorgfältiger Schuldner schon jetzt Vorkehrungen für ihre Bezahlung treffen müsste.

## 5. Leitentscheidung des OGH 3 Ob 99/10w

Die Rechtsprechung zur Zahlungsunfähigkeit wurde schließlich in einer bis heute maßgeblichen **Leitentscheidung des OGH vom 19. Jänner 2011**<sup>52)</sup> weiter präzisiert. Darin wird der bisherige Stand seiner Rechtsprechung zur Zahlungsunfähigkeit iSd § 66 IO (bzw zur inhaltsgleichen Vorgängerbestimmung des § 66 Konkursordnung) rezipiert und zusammengefasst:

- ◆ Danach liegt Zahlungsunfähigkeit iSd § 66 IO vor, „**wenn der Schuldner mehr als 5 % aller fälligen Schulden nicht begleichen kann**“.
- ◆ **Kann der Schuldner jedoch „95 % oder mehr begleichen, darf ein Zahlungsempfänger von Zahlungsfähigkeit ausgehen**“. Der Nachweis des objektiven Tatbestandsmerkmals der Zahlungsunfähigkeit (etwa durch den Masseverwalter im Anfechtungsprozess) gelingt somit durch den Nachweis, dass der Schuldner zu jedem Beurteilungszeitpunkt (zB zum Zeitpunkt einer angefochtenen Rechtsanwendung bzw eines angefochtenen Rechtsgeschäfts) mehr als 5 % aller fälligen Schulden nicht zahlen konnte.<sup>53)</sup>
- ◆ **Bei einer bestehenden, 5 % übersteigenden Liquiditätslücke steht allerdings dem Schuldner** (bzw dem Anfechtungsgegner im Anfechtungsprozess) noch immer **der Gegenbeweis hinsichtlich des Vorliegens (bzw der Wahrscheinlichkeit des Vorliegens) einer bloßen Zahlungsstockung zum Beurteilungszeitpunkt offen**. Diese Behauptungs- und Beweislast ist nach der Rechtsprechung des OGH aus der Vermutung des § 66 Abs 2 iVm Abs 3 IO ableitbar, wonach der Umstand, dass der Schuldner Forderungen einzelner Gläubiger befriedigt hat oder befriedigen kann, noch nicht die Annahme seiner Zahlungsfähigkeit begründet.<sup>54)</sup>
- ◆ **Der Nachweis der Zahlungsstockung** gelingt aber nur, wenn eine ex-ante-Prüfung, dh eine Prüfung auf Grundlage der zum Beurteilungszeitpunkt erlangbaren Unterlagen und

Erkenntnisse, ergibt, dass eine **hohe Wahrscheinlichkeit** dafür bestand, dass der Schuldner in einer kurzen, für die Beschaffung der erforderlichen Geldmittel erforderlichen Frist in der Lage sein wird, **alle** seine Schulden pünktlich zu zahlen. Diese Frist darf im sogenannten **Durchschnittsfall** (wenn Umschuldungen vorzunehmen sind, Vermögensobjekte verkauft werden sollen, Gesellschafterdarlehen vereinbart werden sollen uÄ) **drei Monate** nicht übersteigen. Eine noch **längere Frist, höchstens aber etwa fünf Monate**, setzt voraus, dass **mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit** mit der Beseitigung der Liquiditätsschwäche zu rechnen ist. Eine „Verlängerung“ des Beobachtungszeitraums geht daher sozusagen mit höheren Anforderungen an das Beweismaß einher.

Erst **künftig fällig werdende Schulden** sind bei der Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit **nicht zu berücksichtigen**.<sup>55)</sup> Erforderlich ist nur die **Möglichkeit zur Begleichung der fälligen Forderungen**; es sind nicht auch bereits solche Forderungen gegenüber Gläubigern einzubeziehen, die ohne Fälligkeit schon „andrängen“. Fällige Forderungen, für die eine Stundung erreicht werden kann, müssen bei der Feststellung der Zahlungsunfähigkeit konsequenterweise ebenso nicht berücksichtigt werden.<sup>56)</sup>

## 6. Resümee

Die obigen Ausführungen machen deutlich, dass nach einer Analyse der Legistik sowie der Entwicklung der Judikatur und des Schrifttums zur Zahlungsunfähigkeit kein Raum für die vereinzelt im betriebswirtschaftlichen Schrifttum vertretene „dynamische Methode“<sup>57)</sup> zur Feststellung der Zahlungsunfähigkeit anhand von Liquiditätskennzahlen bzw einer sog „Working-Capital-Betrachtung“ besteht. Die dynamische Methode widerspricht den klaren Vorgaben der höchstgerichtlichen Judikatur zu diesem Rechtsbegriff; dieser entsprechend sind zu jedem zu beurteilenden Stichtag ausschließlich die konkret fälligen Verbindlichkeiten den verfügbaren und alsbald beschaffbaren

48) OGH 8 Ob 624/88, SZ 63/124.

49) „Bei der Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit sind nach der Rechtsprechung künftig fällige Verbindlichkeiten nicht zu berücksichtigen (SZ 63/124).“ So die ErläutRV 734 BlgNR XX GP 52. Für einen ausführlichen Überblick zum Schrifttum: Schumacher in Bartsch ua<sup>4</sup>, KO § 66 Tz 9 ff; Dellinger in Konecny/Schubert, KO § 66 Rz 4 ff.

50) Dellinger in Konecny/Schubert § 66 KO Rz 23.

51) Dellinger/Oberhammer/Koller, Insolvenzrecht<sup>3</sup> (2014) Rz 64.

52) Zuletzt OGH 3 Ob 99/10w SZ 2011/2 = EvBl 2011/105 mit Verweis auf die Vorjudikatur.

53) OGH 27.2.2002, 7 Ob 246/01d.

54) OGH 3 Ob 99/10w SZ 2011/2 = EvBl 2011/105.

55) Dazu OGH 8 Ob 624/88 = SZ 63/124 = WBl 1990, 348 (Dellinger); ebenso Dellinger in Konecny/Schubert, KO § 66 Rz 23 unter Hinweis auf die ErläutRV

zum IRÄG 1997 (734 BlgNR 20. GP).

56) Dazu OGH 3 Ob 99/10w SZ 2011/2 = EvBl 2011/105 mit Verweis auf Dellinger in Konecny/Schubert, KO § 66 Rz 37; Sprung/Schumacher, JBl 1978, 122 (131); Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel, ZWF 2018, 133 ff mwN.

57) Siehe etwa Bachl, Sachverständige 2015, 18 (18 ff); Siari/Rieder, ZWF 2017, 206 (206 ff.); ferner Braun, *ecolex* 2001, 381 (381 ff).

liquiden Mitteln (inkl zB offener Kreditlinien) gegenüberzustellen.<sup>58)</sup>

Ausgangspunkt der dynamischen Methode waren offenbar vereinzelt gerichtliche Entscheidungen der frühen 1990er Jahre, die eine Einbeziehung auch noch nicht fälliger Forderungen in die Prüfung der insolvenzrechtlichen Zahlungsunfähigkeit – unter ausdrücklichem Rückgriff auf eine entsprechende Anregung im Schrifttum<sup>59)</sup> – vertreten haben. Auch dabei wurde aber niemals eine Berücksichtigung sämtlicher Verbindlichkeiten gefordert; vielmehr wären nur jene einzubeziehen, welche ein Schuldner bei ordnungsgemäßer Wirtschaftsführung bereits in seine Finanzplanung einbeziehen würde.<sup>60)</sup> Der OGH hat dieser Rechtsansicht ausdrücklich widersprochen und dargelegt, dass „klünftig fällige Verbindlichkeiten [...] entgegen einem Teil der Lehre (Sprung-Schumacher, JBl 1978, 122) nicht zu berücksichtigen“ sind. Ansonsten würden unsichere Prognoseüberlegungen aus dem Bereich der Überschuldungsprüfung mit dem für solche nicht zugänglichen Tatbestand der Zahlungsunfähigkeit vermengt.<sup>61)</sup> In seiner Leitentscheidung vom 19. Jänner 2011<sup>62)</sup> hat der OGH erneut den bisherigen Stand der Rechtsprechung zur Zahlungsunfähigkeit iSd § 66 IO (bzw zur inhaltsgleichen Vorgängerbestimmung des § 66 KO) zusammengefasst und ua klargestellt, dass nur die zum Beurteilungszeitpunkt fälligen Schulden, nicht aber künftig fällig werdende (bilanzielle) Verbindlichkeiten zu berücksichtigen sind.

Auch der Gesetzgeber des IRÄG 1997<sup>63)</sup> hat diese Ansicht des OGH ausdrücklich aufgegriffen und gerade in Anerkennung dieser Auslegung den insoweit erweiterten Begriff der „drohenden Zahlungsunfähigkeit“ als Grund für die Eröffnung eines Ausgleichsverfahrens geschaffen.<sup>64)</sup> Er findet sich auch gegenwärtig noch als denkbare Voraussetzung für ein Sanierungs-, aber gerade nicht Konkursverfahren in § 167 Abs 2 IO und ist als bloße frühzeitige Möglichkeit der Verfahrenseröffnung auf Initiative und zugunsten des Schuldners gedacht.<sup>65)</sup>

Eine Berücksichtigung künftig fälliger Verbindlichkeiten im Sinne einer dynamischen Methode zur Prüfung der Zahlungsunfähigkeit auf Basis von Bilanzkennzahlen widerspricht daher nicht

nur der höchstgerichtlichen Judikatur des OGH, sondern auch der dieser folgenden gesetzlichen Konzeption.<sup>66)</sup> Die maßgeblichen Fragen zur Beurteilung einer Zahlungsunfähigkeit können bei richtiger Vorgangsweise auch niemals auf Basis von – aus den Bilanzdaten alleine abgeleiteten – Kennzahlen beantwortet werden. Die notwendigen Informationen sind darin schlicht nicht im erforderlichen Umfang enthalten. Weder lässt sich selbst bei ordnungsgemäß bilanzierten Verbindlichkeiten deren Fälligkeit ablesen noch können daraus Informationen über weitere Entwicklungen (zB Stundung, Erlass oder Tilgung einzelner Verbindlichkeiten) abgelesen werden. Bilanzdaten enthalten auch aktivseitig nicht einmal ansatzweise Informationen über verfügbare Kreditlinien oder weitere (auch gegenwärtig) offenstehende und noch nicht ausgeschöpfte Finanzierungsquellen.<sup>67)</sup> Die schlüssige Ableitung einer insolvenzrechtlichen Zahlungsunfähigkeit nach dem höchstgerichtlichen Verständnis aus reinen Abschlussinformationen ist schlicht nicht möglich und der hA im juristischen Schrifttum daher zurecht gänzlich fremd.<sup>68)</sup>

## Literaturverzeichnis

*Aigner / Bräumann / Kofler / Tumpel*, Die Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit – Sachverständigenpraxis versus höchstgerichtliche Judikatur, ZWF 2018, 133.

*Aigner / Bräumann / Kofler / Tumpel*, Ermittlung der insolvenzrechtlichen Zahlungsunfähigkeit durch Buchsachverständige, SWK 9/2018, 456.

*Aigner / Bräumann / Kofler / Tumpel*, „Methodisch richtige Ermittlung der insolvenzrechtlichen Zahlungsunfähigkeit durch Buchsachverständige“, Sachverständige 3/2018, 149.

*Bachl*, Die Feststellung der (objektiven) Zahlungsunfähigkeit, Sachverständige 2015, 18.

*Bartsch / Heil*, Grundriß des Insolvenzrechts<sup>4</sup> (1983).

*Bartsch / Pollak*, Konkurs-, Ausgleichs-, Anfechtungsordnung und deren Einführungsverordnung<sup>2</sup> (1927).

*Braun*, Zahlungsunfähigkeit im Strafrecht – Auswirkungen der Kridareform, ecolex 2001, 381.

*Dellinger*, Quo vadis Kridahaftung, ecolex 1990, 341.

*Dellinger*, Geschäftsführerhaftung (1991).

*Dellinger*, Zahlungsunfähigkeit und Kridastrafrecht, ecolex 1998, 297.

*Dellinger in Konecny/Schubert* Insolvenzgesetz § 66 KO (1999) § 66.

*Dellinger/Oberhammer/Koller*, Insolvenzrecht<sup>3</sup> (2014).

Denkschrift zur Einführung einer Konkursordnung, einer Ausgleichsordnung und einer Anfechtungsordnung (1914).

*Hammerschmid*, Überschuldung und Zahlungsunfähigkeit, in *Koren-FS* (1993).

*Isola/Seidl/Sprajc*, Zur Zahlungsunfähigkeit – Plädoyer für eine „statische“ bzw einheitliche Auslegung, ZIK 2012, 214.

*Koziol*, Entscheidungsbesprechung (Zahlungsunfähigkeit; Anfechtung von Zessionen), ÖBA 1988, 282.

*Lehmann*, Kommentar zur österreichischen Konkurs-, Ausgleichs- und Anfechtungsordnung (1916) 465.

*Lehmann*, Kommentar zur österreichischen Ausgleichsordnung (1925) 19 f.

*Nowotny* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB II/RLG<sup>3</sup> (Stand 2017) § 198.

*Petschek / Reimer / Schiemer*, Das österreichische Insolvenzrecht (1973).

*Reimer*, Das österreichische Konkurs-, Ausgleichs- und Anfechtungsrecht<sup>4</sup> (1949).

*Seicht*, Der Inhalt der Begriffe „Zahlungsunfähigkeit“ und „Überschuldung“, GesRZ 1990, 179.

*Siart / Rieder*, Wann liegt Zahlungsunfähigkeit vor? ZWF 2017, 206 (381 ff).

*Sprung / Schumacher*, Die Zahlungsunfähigkeit als Konkurseröffnungsgrund (§ 68 KO) JBl 1977, 122.

*Steininger*, Strafrechtliche Verhaltenspflichten im Zusammenhang mit Insolvenzen, in *Jelinek* (Hrsg), Insolvenz- und Wirtschaftsstrafrecht (1987) 95.

*Riel*, Robert Bartsch über die Entstehung der Insolvenzgesetzte 1914, ZIK 2015, 12 ff.

58) Zum Überblick *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, ZWF 2018, 133 ff mwN.

59) Vor allem *Sprung/Schumacher*, JBl 1978, 122.

60) Allen voran OLG Innsbruck 1 R 378/89 EvBl 1990/147.

61) Siehe OGH 8 Ob 624/88 SZ 63/124. Dazu *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, ZWF 2018, 133 ff mwN.

62) OGH 3 Ob 99/10w SZ 2011/2 = EvBl 2011/105.

63) BGBl I 1997/114.

64) Siehe ErläutRV 734 BlgNR 20. GP 53.

65) Siehe ErläutRV 612 BlgNR 24. GP 29; Dazu *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, ZWF 2018, 133 ff mwN.

66) Dazu *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, ZWF 2018, 133 ff mwN.

67) Dazu etwa *Ch. Nowotny* in *Straube/Ratka/Rauter*, UGB II/RLG<sup>3</sup> (Stand 2017) § 198 Rz 33.

68) Siehe *Dellinger* in *Konecny/Schubert* (Hrsg), KO § 67 Rz 2 f mwN; *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, SWK 9/2018, 456 ff; *Aigner/Bräumann/Kofler/Tumpel*, ZWF 2018, 133 ff mwN; so auch zB OGH 8 Ob 624/88 SZ 63/124.