

Sonderdruck aus

**Münchener Kommentar
zur Insolvenzordnung**

Länderberichte

4. Auflage 2021

Dieser Sonderdruck ist im Buchhandel nicht erhältlich



Brasilien

bearbeitet von *Christian Moritz*, Rechtsanwalt (Felsberg Advogados, Baden-Baden/São Paulo) und
Jo-Wendy Frege, Rechtsanwältin (CMS Hasche Sigle, Düsseldorf)

Übersicht

	R.n.		R.n.
1. Einführung	1	2.5.2 Schutz gegen Vollstreckungsmaßnahmen	33
1.1 Schrifttum und Informationsquellen	1	2.5.3 Schutz vor Aussonderung von betriebsnotwendigen Vermögensgegenständen ..	34
1.1.1 Literatur	1	2.5.4 Eigenverwaltung als Regelfall	35
1.1.2 Gesetzestext	2	2.5.5 Aufsicht über den Schuldner	37
1.2 Gesetzgeberischer Rahmen	3	2.6 Von der recuperação judicial erfasste Forderungen	39
1.3 Verfahrensarten	4	2.7 Inhalt des plano de recuperação	41
1.3.1 Antragsberechtigung	7	2.7.1 Weitgehende Gestaltungsfreiheit	42
1.3.2 Verfahrensziele	8	2.7.2 Gesetzliche Einschränkungen der Gestaltungsfreiheit	43
1.4 Personeller Anwendungsbereich des Insolvenzgesetzes	9	2.8 Genehmigung des Plans durch Gläubiger und Insolvenzrichter	45
1.4.1 Einzelunternehmer und „unternehmerische“ Gesellschaften	9	2.8.1 Stimmberechtigung	47
1.4.2 Vom Anwendungsbereich gänzlich oder teilweise ausgeschlossene Gesellschaften	11	2.8.2 Beschlussquorum für die Genehmigung des Plans	50
1.5 Zuständiges Insolvenzgericht	12	2.8.3 Änderungsvorschläge der Gläubiger	52
1.6 Die Forderungsanmeldung und -prüfung	13	2.8.4 Richterlicher <i>Cram Down</i> bei fehlender Mehrheit der Gläubiger	53
1.7 Ausgeschlossene Forderungen	19	2.8.5 Bindungswirkung des <i>plano de recuperação</i>	54
1.8 Allgemeine Wirkungen der recuperação judicial und der falência	20	2.9 Fälle der Überleitung der recuperação judicial in die falência	55
1.8.1 Hemmung der Verjährung	20	3. Die Falência	56
1.8.2 Einstellung der Einzelzwangsvollstreckung	21	3.1 Zielsetzung	56
1.8.3 Bestellung des <i>administrador judicial</i>	23	3.2 Antragsrecht	57
2. Die Recuperação Judicial	24	3.3 Eröffnungsgründe	58
2.1 Zielsetzung	24	3.4 Befriedigung der Anspruchsinhaber	63
2.2 Einteilung der recuperação judicial in drei Phasen	25	3.4.1 Dringend notwendige Verwaltungsausgaben	1
2.2.1 Bewilligungsphase: Von der Bewilligung des Antrags der <i>recuperação judicial</i> bis zur Plangenehmigung	26	3.4.2 Arbeitnehmer mit Lohnansprüchen für die letzten drei Monate vor Eröffnung der <i>falência</i>	65
2.2.2 Konzessionsphase: von der Genehmigung des <i>plano de recuperação judicial</i> bis zum Ablauf von zwei Jahren	27	3.4.3 Aussonderungsberechtigte Gläubiger	66
2.2.3 Nachverfahrensrechtliche Planerfüllungsphase: nach dem Ende der Konzessionsphase bis zur vollständigen Erfüllung der im <i>plano de recuperação judicial</i> vorgesehenen Pflichten	29	3.4.4 Sonstige Gläubiger der <i>massa falida</i> (Massegläubiger)	69
2.3 Antragsberechtigung	30	3.4.5 Insolvenzgläubiger	70
2.4 Bewilligungsvoraussetzungen und Bewilligungsbeschluss	31	3.4.5.1 Arbeitsrechtliche Forderungen ..	72
2.5 Besondere Wirkungen der Bewilligung	32	3.4.5.2 Dinglich besicherte Forderungen	74
2.5.1 Keine Dispositionsbefugnis über den gestellten Antrag	32	3.4.5.3 Forderungen der Finanzverwaltung	76
		3.4.5.4 Besonders-privilegierte Forderungen	77
		3.4.5.5 Allgemein-privilegierte Forderungen	78
		3.4.5.6 Ungesicherte und nicht-privilegierte Forderungen	79

	Rn.		Rn.
3.4.5.7 Forderungen aus Vertragsstrafen und Bußgeldern	80	fahrens vor Verwertung des Vermögens	102
3.4.5.8 Nachrangige Forderungen	81	5. Internationale Aspekte der Insolvenzverfahren	103
3.4.6 Ausgeschlossene Forderungen	82	5.1 Fehlen von Verfahrensregeln bei Auslandsbezug	103
3.5 Verwertung der Insolvenzmasse	83	5.2 Auswirkungen eines deutschen Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer deutschen Muttergesellschaft auf die brasilianische Tochtergesellschaft	104
3.6 Haftung der Geschäftsleitung und der Gesellschafter	88	5.3 Keine Möglichkeit des Gläubigers zur Rechtsverfolgung in Deutschland	106
3.7 Verjährungsfrist und Einzelzwangsvollstreckung nach Beendigung der falência	90	5.4 Sicherheitsleistung von ausländischen Gläubigern	107
3.8 Erlöschen der Gläubigerforderungen	92	6. COVID-19 Maßnahmen	108
4. Das Privatinsolvenzverfahren	94	6.1. Allgemeine Maßnahmen	108
4.1 Gesetzgeberischer Rahmen	94	6.2. Empfehlung des Nationalen Justizrates	110
4.1.1 Anwendungsbereich	95	6.3. Ausmaß der Wirtschaftskrise	113
4.1.2 Antragsberechtigung	96	6.4. Geplantes Insolvenz-Übergangsgesetz PL 1.397/20	114
4.1.3 Wirkungen der Verfahrenseröffnung	99		
4.1.4 Befriedigung der Gläubiger	101		
4.2 Zivilgerichtliches Vergleichsverfahren im Rahmen des Privatinsolvenzverfahrens			

1. Einführung¹

1.1 Schrifttum und Informationsquellen

1.1.1 Literatur

1 *Arruda Alvim Wambler, Teresa/Lins Conceicao, Maria Lucia/Ferresvda Silva Ribeiro, Lenoardo/Licasto Torres de Mello, Rogero, Comentários ao Novo Código de Processo Civil de acordo com a Lei 13.256/2016, 2 edicao; Bezerra Filho, Manoel Justino, Lei de recuperação de empresas e falência – Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo, 14. Auflage 2019; Carnio Costa, Daniel, Business Judicial Reorganization – US and Brazil, 1. Auflage 2018; Corotto, Susana, Modelos de reorganização empresarial brasileiro e alemão – comparação entre a lei de recuperação e falências de empresa e a Insolvenzordnung (InsO), 1. Auflage 2009; Felsberg, Thomas Benes/Campana Filho, Paulo Fernando, Corporate Bankruptcy and Reorganization in Brazil: National and Cross-Border Perspectives, Norton Annual Review of International Insolvency 2009, 275–300; Mamede, Gladstone, Falência e recuperação de empresas, 8. Auflage 2016; Marioni, Luiz Guilherme/Cruz Arenhart, Sergio/Mitidiero, Daniel, Comentarios ao Código de Processo Civil XVII; Moritz, Christian, Das Insolvenzrecht in Brasilien – aus der Sicht deutscher Unternehmen, in: Mitteilungsblatt 1/2011 der Arbeitsgemeinschaft für Internationalen Rechtsverkehr im Deutschen Anwaltverein, S. 51–60; Negrão, Ricardo, Aspectos objetivos da lei de recuperação de empresas e de falências 5. Auflage, 2014; Nery Junior, Nelson/de Andrade Nery, Rosa Maria, Código de processo civil comentado e legislação extravagante, 17. Auflage 2018; Paes de Almeida, Amador, Curso de Falência e Recuperação de Empresa, 28. Auflage 2017; Pontes de Miranda. Comentários ao código de proceso civil, 2. Auflage 2002; Sacramone, Marcelo Barbosa, Comentários à LFRE, 1. Auflage 2018; Revista do Consumidor, Vol. 118/2018, Jul-Aug 2018, DTR/2018/19474, Superendividamento e insolvencia civil no Brasil: Oportunidade de Reforma no Marco Regulatorio; Spinelli Luis Felipe/Tellechea Rodrigo/Scalzilli João Pedro, Recuperação Extrajudicial de Empresas, 1. Auflage 2013; Ulhoa Coelho, Fábio, Comentários a lei de falência e de recuperação de empresas, 13. Auflage 2018.*

¹ Die Darstellung des brasilianischen Insolvenzrechts vermittelt aufgrund ihrer Knappheit nur Grundzüge und stellt eine unverbindliche Information ohne Gewähr auf Richtigkeit und Vollständigkeit dar; **Einzelfälle bedürfen einer individuellen und verbindlichen Rechtsberatung.**

1.1.2 Gesetzestext

Das brasilianische Insolvenzgesetz,² namentlich das „*Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*“ vom 9.2.2005 (im Folgenden „LFRE“) trat am 9.6.2005 in Kraft. Es löste das seit 1945 geltende Insolvenzrecht der Gesetzesverordnung *Decreto-Lei* 7661/45 ab.

Eine Originalfassung des LFRE in portugiesischer Sprache ist auf der folgenden Internetseite der brasilianischen Bundesregierung abrufbar: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l111101.htm.

Eine englisch- oder deutschsprachige Übersetzung des brasilianischen Insolvenzgesetzes liegt derzeit nicht vor.³

1.2 Gesetzgeberischer Rahmen

Das LFRE enthält die zentralen Vorschriften über das Sanierungsplan- und das kollektive Zwangsliquidationsverfahren von Schuldnern mit Sitz in Brasilien. Es regelt auch die Verfahren unselbständiger Niederlassungen ausländischer Unternehmen, sofern diese ihren Sitz in Brasilien haben.⁴ Das LFRE umfasst acht Kapitel mit 201 Artikeln und lässt sich in einen verfahrenübergreifenden Teil (Kapitel I und II) und einen besonderen Teil (Kapitel III bis VI) untergliedern. Letzterer regelt nacheinander die einzelnen Verfahrensarten. Die Kapitel VII und VIII des LFRE enthalten strafrechtliche Vorschriften sowie Übergangs- und Schlussbestimmungen.

Weite Kreise der Anwaltschaft, der Sanierungsberater, der Unternehmerverbände und der Justiz sehen Änderungsbedarf in elementaren Teilaspekten des LFRE. Dementsprechend ist das LFRE im Nationalkongress regelmäßig Gegenstand von Reformdiskussionen. Gegenwärtig befinden sich zwei Gesetzesentwürfe zur Änderung des LFRE im brasilianischen Kongress: zum einen der Gesetzesentwurf PL 10.220/2018⁵ der bis Ende 2018 amtierenden Regierung des Präsidenten Michel Temer. Zum anderen der Gesetzesentwurf PL 4.108/2019⁶ des Senators Angelo Coronel. Erfolgsaussichten scheint der erstgenannte Gesetzesentwurf zu haben, der eine umfassende Reform des LFRE vorsieht und von der aktuell amtierenden Regierung des Präsidenten Jair Bolsonaro nachdrücklich unterstützt wird.⁷ Dieser Entwurf zielt insbesondere auf die Stärkung der Rechte der Insolvenzgläubiger und der neuen Kreditgeber beim *DIP-financing* sowie auf die Erweiterung der Ratenzahlungsoptionen bei Steuerschulden ab. Weiter sieht er eine verbesserte Möglichkeit des *fresh starts* für Schuldner und eine systematische Zusammenarbeit mit Gerichten anderer Staaten bei transnationalen Insolvenzfällen vor. Zudem soll eine größere Rechtssicherheit zugunsten von Investoren im Fall des Erwerbs einer selbständigen Betriebseinheit des Schuldnerunternehmens im Verfahren der *recuperação judicial* erreicht werden.

1.3 Verfahrensarten

Das LFRE sieht **drei Insolvenzverfahrensarten** vor:

- die **recuperação judicial**,
- die **recuperação extrajudicial** und
- die **falência**.

In der Praxis bilden die **recuperação judicial**⁸ und die **falência**⁹ den Zahlen¹⁰ nach die **mit Abstand wichtigsten Verfahrensarten** des LFRE.

Die **recuperação judicial** kann vereinfacht bezeichnet werden als die **brasilianische Version eines deutschen Insolvenzplanverfahrens** zur Unternehmenssanierung in Eigenverwaltung¹¹ mit

² „*Lei que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresaria*“; lei n° 11.101 de 9-2-2005, zuletzt geändert in 2014 durch *Lei Complementar n° 147, de 2014*.

³ Viele Übersetzungen brasilianischer Gesetze findet sich auf <http://www.mpf.mp.br/atuacao-tematica/sci/normas-e-legislacao/legislacao/legislacao-em-ingles-1>.

⁴ Art. 3 LFRE iVm Art. 1.136 § 2 *Código Civil*.

⁵ <https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2174927>.

⁶ <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/137798>.

⁷ „*Governo espera aprovação de nova lei de recuperação judicial em 2019*“, in: Valor Econômico v. 9.10.2019.

⁸ Kapitel III, Art. 47–72 LFRE.

⁹ Kapitel V, Art. 75–160 LFRE.

¹⁰ Für das Jahr 2018 sind 1.408 Anträge auf Eröffnung der *recuperação judicial* und 1.459 Anträge auf Eröffnung der *falência* zu verzeichnen (Quelle: http://www.serasaexperian.com.br/release/indicadores/falencias_concordatas.htm).

¹¹ Die Eigenverwaltung des Schuldners ist der gesetzliche Regelfall (Art. 64 *caput* LFRE); die Fremdverwaltung durch einen von der Gläubigerversammlung zu bestimmenden *gestor judicial* ist der gesetzliche Ausnahmefall (Art. 65 LFRE).

gerichtlich bestelltem Sachwalter und vorgeschaltetem Schutzschirmverfahren zur Vorbereitung der Sanierung.

Mikro- und Kleinunternehmen¹² können eine **einfachere und weniger kostenintensive Variante der *recuperação judicial*** wählen (Art. 70–72 LFRE). Diese kommt insbesondere ohne eine aufwändige Gläubigerversammlung aus. Allerdings kommt diese Variante in der Praxis bislang kaum vor. Die Vermutung liegt nah, dass die gesetzlichen Vorgaben in der Plangestaltung (Art. 70 II-IV LFRE) von den antragsberechtigten Schuldner als zu starr empfunden werden.

Die *falência* mit ihrer vollständigen Verwertung des Schuldnervermögens **ähnelt dem deutschen Regelinsolvenzverfahren ohne Insolvenzplan**. Im Vergleich zu europäischen¹³ Verhältnissen wird in Brasilien von der *falência* bislang noch zurückhaltend Gebrauch gemacht. Hintergrund könnte die attraktivere und einfach zugängliche Alternative der *recuperação judicial* sein. Aber auch das Fehlen eines Tatbestands der Insolvenzverschleppung iSd § 15a InsO, der totalen Kontrollverlusts des Schuldners im Rahmen des Verfahren sowie die übermäßig lange Verfahrensdauer sprechen für die zurückhaltende Anwendung.

- 6 Das Verfahren der *recuperação extrajudicial*¹⁴ wird angesichts **deutlich geringerer Praxisrelevanz** mit jährlich in der Regel nur 10 bis 20 richterlich bestätigten Plänen an dieser Stelle nicht näher erörtert.¹⁵ Es sei lediglich darauf hingewiesen, dass mit diesem Verfahren eine Art *pre-packaged restructuring plan* iSd *Chapter 11, Title 11, United States Code*, gerichtlich bestätigt werden kann. Die Attraktivität der *recuperação extrajudicial* ist jedoch aus Sicht des Schuldners gegenüber der *recuperação judicial* aufgrund vergleichsweise gering, da bestimmte Forderstypen nicht erfasst werden und der Vollstreckungsschutz eingeschränkt¹⁶ wird. Im Übrigen kommt auch die *recuperação extrajudicial* entgegen ihrer Bezeichnung nicht ganz ohne die Beteiligung eines Insolvenzrichters aus. Der mit den Gläubigern außergerichtlich verhandelte Sanierungsplan (*plano de recuperação*) wird erst durch die richterliche Bestätigung wirksam.¹⁷

1.3.1 Antragsberechtigung

- 7 Bei allen drei im LFRE geregelten Verfahrensarten ist der **Schuldner selbst befugt, einen Antrag¹⁸ zu stellen**. Demgegenüber steht den **Gläubigern allein die Beantragung der Eröffnung der *falência* über das Schuldnervermögen** zu; die Durchführung einer *recuperação judicial* oder *extrajudicial* können sie rechtlich nicht erzwingen.¹⁹

1.3.2 Verfahrensziele

- 8 In den Hauptzielsetzungen einer **effizienten Befriedigung der Gläubiger²⁰ (in der *falência*)** und des **Erhalts sanierungsfähiger Unternehmen (in der *recuperação judicial*)** lassen sich die brasilianischen Verfahren in den wesentlichen Zügen mit dem Regelinsolvenzverfahren und dem Insolvenzplanverfahren der deutschen Insolvenzordnung (InsO) vergleichen. Es unterscheiden sich jedoch die Gewichtung der Zielsetzungen erheblich. So zielt das brasilianische Insolvenzgesetz stärker als die deutsche Insolvenzordnung auf den Erhalt des Unternehmens ab. Hintergrund ist die soziale Funktion der Unternehmen, insbesondere der Arbeitsplätze. Dies ist ausdrücklich im LFRE vorgesehen²¹

¹² Nach der Legaldefinition sind das Unternehmen mit einem Jahresbruttoumsatz in Höhe von bis zu 4.800.000 BRL; vgl. Art. 3 II *Lei Complementar n° 123, de 14 de Dezembro de 2006*.

¹³ Beispielsweise lag die Zahl in Deutschland bei 19.302 Unternehmensinsolvenzen im Jahr 2018 (Quelle: Statistisches Bundesamt Destatis).

¹⁴ Kapitel VI, Art. 161–167 LFRE; zu diesem Thema s. ua *Spinelli Luis Felipe/Tellechea Rodrigo/Scalzilli João Pedro, Recuperação Extrajudicial de Empresas*, 1. Aufl. 2013.

¹⁵ Die jährlichen Fallzahlen der beantragten und gerichtlich bestätigten *recuperação extrajudicial* der letzten Jahre bis einschließlich 2018 liegen alle im unteren zweistelligen Bereich (Quelle: <https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/recuperacoes-judiciais-tem-queda-de-18-em-outubro-aponta-serasa>).

¹⁶ Art. 161 Abs. 1, Art. 161 Abs. 4 LFRE.

¹⁷ Art. 165 *caput* LFRE.

¹⁸ Nach der brasilianischen Terminologie lauten diese Anträge „*pedido de homologação do plano de recuperação extrajudicial*“, „*pedido de deferimento da recuperação judicial*“ und „*pedido de decretação da falência*“ (Art. 3 LFRE); Formulare für die Anträge stellen die brasilianischen Gerichte bislang nicht zur Verfügung.

¹⁹ Die Genehmigungen des Plans der *recuperação extrajudicial* und des Plans der *recuperação judicial* bedürfen jedoch sowohl der Zustimmung (*aprovação*) der Gläubiger als auch der Bewilligung (*concessão*) des Insolvenzrichters.

²⁰ Art. 47 LFRE.

²¹ Art. 47 LFRE.