

Inhaltsverzeichnis

Geleitwort des Herausgebers	9
Abkürzungsverzeichnis	25
Einleitung	35
§ 1: Einführung	35
§ 2: Zielsetzung	38
§ 3: Vorgehensweise	41
Erster Teil: Solvenz, Insolvenz, Resolvanz	43
§ 1: Solvenz	43
A. Das Unternehmen und sein Unternehmensträger	44
B. Grundlagen der handelsrechtlichen Rechnungslegung	45
I. Sonderbilanzen	46
II. Sinn und Zweck der handelsrechtlichen Rechnungslegung	46
1. Dokumentationsfunktion	48
2. Informations- und Rechenschaftsfunktion	48
3. Ausschüttungsbemessungsfunktion	50
4. Gläubigerschutzfunktion	50
III. Verknüpfung mit dem Steuerrecht	51
C. Betriebswirtschaftliche Unternehmenskrise	52
D. Wege aus der Unternehmenskrise	53
I. Restrukturierung	53
II. Sanierung	54
E. Vorinsolvenzliche Sanierung	55
I. Bisheriger <i>Status quo</i> : Außergerichtliche Sanierung	56
1. Reorganisation	57
2. Übertragende Sanierung	57
II. Neuer Ansatz: Vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren	58

§ 2: Insolvenz	59
A. Eröffnungsgründe der Insolvenzordnung	60
I. Zahlungsunfähigkeit nach § 17 InsO	61
II. Überschuldung nach § 19 InsO	63
1. Rechnerische Überschuldung	65
2. Fortbestehensprognose	66
a) Prognosegegenstand	66
b) Liquiditätsprognose	67
c) Prognosezeitraum	68
III. Drohende Zahlungsunfähigkeit nach § 18 InsO	69
IV. Antragspflicht nach § 15a InsO	73
B. Regelinsolvenzverfahren	74
I. Eröffnungsverfahren	74
II. Ablauf des Regelinsolvenzverfahrens	75
III. Abschluss des Regelinsolvenzverfahrens	76
§ 3: Insolvenz	76
A. Regelinsolvenzverfahren	77
B. Insolvenzplanverfahren	77
I. Sanierungs- oder Liquidationsplan	79
II. Ablauf des Insolvenzplanverfahrens	80
C. Eigenverwaltung	81
I. Vorläufige Eigenverwaltung	83
II. Ablauf des Insolvenzverfahrens in Eigenverwaltung	84
D. Schutzschirmverfahren	84
I. Sanierungsbescheinigung	85
II. Ablauf des Schutzschirmverfahrens	86
§ 4: Zusammenfassung	86
Zweiter Teil: Zwischen Fortführung und Stilllegung des Unternehmens in der Insolvenz	89
§ 1: Ziele des Insolvenzverfahrens	89
A. Befriedigung der Gläubiger	90

B. Erhalt des Unternehmens	91
I. Meinungsbild in der Literatur	92
1. Mindestens gleichrangiges Verfahrensziel	92
2. Kein Verfahrensziel	93
3. Untergeordnetes Verfahrensziel	93
II. Auffassung der Rechtsprechung	94
III. Stellungnahme	95
C. Zusammenfassung und Ausblick	96
§ 2: Unternehmensfortführung versus Unternehmensstilllegung	97
A. Im Eröffnungsverfahren	97
I. Einstweilige Fortführung	98
II. Sofortige Stilllegung	99
III. Übertragende Sanierung	100
IV. Sonstige Instrumente zur Unterstützung der Fortführung	101
B. Im eröffneten Insolvenzverfahren	102
I. Einstweilige Fortführung vor dem Berichtstermin	102
II. Stilllegung und übertragende Sanierung vor dem Berichtstermin	103
III. Die Entscheidung im Berichtstermin	104
1. Sofortige Stilllegung	104
2. Sukzessive Stilllegung <i>versus</i> vorläufige Fortführung	104
3. Übertragende Sanierung	105
IV. Sonstige Instrumente zur Unterstützung der Fortführung	105
§ 3: Zusammenfassung	105
Dritter Teil: Entstehungsgeschichte und Grundlagen des Fortführungsprinzips	107
§ 1: Entstehungsgeschichte des Fortführungsprinzips	108
A. Die Entscheidung des II. Senats des <i>ROHG</i> vom 3. 12. 1873	108
B. Der Weg zur Kodifikation des Fortführungsprinzips	109
I. Die Entwicklung der Vierten EG-Richtlinie	109
II. Die Vierte EG-Richtlinie vom 25. 6. 1978	110

III. Das Bilanzrichtlinie-Gesetz vom 19. 12. 1985	111
1. Exkurs: Einfluss von Berufsstandsvereinigungen	113
2. Rechtsnatur der IDW-Verlautbarungen	115
C. Die EU-Bilanzrichtlinie vom 26. 6. 2013	115
I. Widerlegliches Fortführungsprinzip und Fortführungsprognose	116
II. <i>De facto</i> uneingeschränktes Fortführungsprinzip und keine Fortführungsprognose	117
D. Auslegung des Art. 6 Abs. 1 lit. a BilRL	118
I. Grammatikalische Auslegung und Vergleich der Sprachfassungen	119
1. Deutsche Sprachfassung	119
2. Englische Sprachfassung	120
3. Spanische Sprachfassung	121
4. Italienische Sprachfassung	122
5. Französische Sprachfassung	122
6. Niederländische Sprachfassung	123
7. Portugiesische Sprachfassung	123
8. Zusammenfassung und Fazit	123
II. Systematische Auslegung	125
1. Grundsatz der Bilanzwahrheit	125
2. Rechnungslegung nach IFRS	129
a) Aufbau	130
b) Sinn und Zweck der IFRS-Rechnungslegung	131
c) Fortführungsprinzip	132
3. Vergleich mit Art. 6 Abs. 1 lit. c BilRL	135
4. Zusammenfassung und Fazit	135
III. Historische und genetische Auslegung	135
1. Geänderter Vorschlag einer Vierten EG-Richtlinie	136
2. Gesetzgebungsverfahren der Bilanzrichtlinie	136
3. Beredtes Schweigen	137
4. Streichung von Art. 31 Abs. 2 Vierte EG-RL	137
5. ErwG Nr. 16 BilRL, erster Satz	138
6. ErwG Nr. 24 BilRL, letzter Satz	140
7. Zusammenfassung und Fazit	140
IV. Das Rechtsverständnis des Fortführungsprinzips in ausgewählten EU-Mitgliedstaaten	141
1. Österreich	141
2. Großbritannien	144

3. Irland	145
4. Spanien	146
5. Italien	148
6. Frankreich	149
7. Niederlande	150
8. Belgien	152
9. Portugal	154
10. Zusammenfassung und Fazit	156
V. Teleologische Auslegung	157
1. Schutz der Aktionäre, Gesellschafter und Dritter	157
2. Vergleichbarkeit der Jahresabschlüsse	159
3. Grundsatz der Bilanzwahrheit	160
4. Grundsatz des <i>effet utile</i>	161
5. Zusammenfassung und Fazit	162
VI. Auslegungsergebnis	163
E. Die Entscheidung des IX. Zivilsenats des BGH vom 26. 1. 2017	165
I. Ausgangslage	165
II. Relevanz für das Fortführungsprinzip	166
III. Vorlagepflicht zum EuGH	166
IV. Weitere unterinstanzliche Entscheidungen	167
F. Die Entscheidungen des BFH vom 27. 6. 2001 und vom 5. 4. 2017	169
§ 2: Grundlagen des Fortführungsprinzips nach HGB	169
A. Die grundlegende Bedeutung des Fortführungsprinzips	170
B. Zwischen gesetzlicher Vermutung und Fortführungsprognose	171
I. Die Unternehmenstätigkeit	172
II. Die Fortführung und ihr Bezugspunkt	174
III. Die Fortführungsprognose	175
1. Anlass zur Fortführungsprognose	175
2. Mit der Fortführungsprognose befasste Personen	178
3. Spannungsfeld und Folgenorientierung	179
a) Integrierte Unternehmensplanung	181
b) Gefahr der <i>self-fulfilling prophecy</i>	184
c) Erwartungslücke	184
d) Wiederaufleben des Fortführungsprinzips	185

C. Das Verhältnis zu § 252 Abs. 2 HGB	185
D. Zwischenergebnis	186
§ 3: Zusammenfassung und Ausblick	186
Vierter Teil: Auswirkungen der (drohenden) Insolvenz auf die Rechnungslegung und das Fortführungsprinzip	189
§ 1: Auswirkungen der Insolvenz auf die Rechnungslegung	189
A. Dualismus der Rechnungslegung	189
I. Insolvenzrechtliche (interne) Rechnungslegung	190
1. Inventar und Vermögensübersicht	190
2. Sonstige Rechnungslegungspflichten	191
II. Handelsrechtliche (externe) Rechnungslegung	191
1. Klarstellungsfunktion des § 155 Abs. 1 InsO	191
2. Bedarf an handelsrechtlicher Rechnungslegung in der Insolvenz	192
3. Sinn und Zweck der handelsrechtlichen Rechnungslegung in der Insolvenz	194
a) Informationsfunktion	194
b) Ausschüttungsbemessungsfunktion	195
4. Das Geschäftsjahr in der Insolvenz	195
a) Beginn eines neuen Geschäftsjahres	196
b) Bildung von Rumpfgeschäftsjahren	197
5. Abschlussprüfung und Offenlegung in der Insolvenz	198
6. Handelsrechtliche Rechnungslegungswerke in der Insolvenz	199
a) Schlussbilanz vor der Insolvenz	200
b) Eröffnungsbilanz in der Insolvenz	201
c) Laufende Jahresabschlüsse in der Insolvenz	203
d) Schlussbilanz bei Betriebseinstellung und Stilllegung	203
e) Schlussbilanz in der Insolvenz	205
III. Harmonisierungsansätze	206
B. Zusammenfassung	207

§ 2: Die Fortführungsprognose im Kontext der Insolvenz	207
A. Abgrenzung von Fortführungsprognose und Fortbestehensprognose	208
I. Unterschiedliche Prognosegegenstände	208
II. Mögliche Wechselwirkungen	209
B. Tatsächliche und rechtliche Gegebenheiten	209
C. Insolvenzgründe und Insolvenzeröffnung	211
I. Meinungsbild in der Literatur und IDW	211
1. Insolvenz als zwingend entgegenstehende Gegebenheit	212
2. Insolvenz als nicht zwingend entgegenstehende Gegebenheit	212
a) Weite Auffassung	213
b) Enge Auffassung	214
c) Zwischenergebnis	215
II. Standpunkt des IX. Zivilsenats des BGH	216
III. Auslegung des § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB	222
1. Grammatikalische Auslegung	222
2. Systematische Auslegung	223
a) Handelsrecht	224
b) Gesellschaftsrecht	225
c) Insolvenzrecht	226
d) Umwandlungsrecht	228
e) Restrukturierungsrecht	229
3. Historische und genetische Auslegung	230
4. Teleologische Auslegung	230
5. Richtlinienkonformität	234
IV. Zusammenfassung und Fazit	234
D. Wahrscheinlichkeitsmaßstab	236
I. Hinreichende Wahrscheinlichkeit	237
II. Wahrscheinlichkeitsbegriff	240
E. Ausgewählte Situationen im Kontext der Insolvenz	240
I. Ablehnung der Insolvenzeröffnung nach § 26 InsO und Beendigung des Insolvenzverfahrens nach §§ 200, 207 oder 211 InsO	241
II. (Vorläufige) Eigenverwaltung nach §§ 270 ff. InsO	242
III. Schutzschirmverfahren nach § 270d InsO und <i>pre-packed plan</i>	242

IV. Sanierungskonzept und Fortführungsinsolvenzplan	244
V. Sofortige Stilllegung nach § 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 InsO	246
VI. Sofortige Stilllegung nach § 158 Abs. 1 Var. 1 InsO	246
VII. Übertragende Sanierung	247
1. Exkurs: <i>Share Deal</i>	247
2. <i>Asset Deal</i>	247
VIII. Entscheidungen der Gläubigerversammlung nach § 157 InsO	250
1. Stilllegungsbeschluss	250
2. Einstweilige Fortführung	251
3. Beschluss zur Aufstellung eines Insolvenzplans	251
IX. Einfluss der Gläubiger	251
X. Exkurs: „Harte“ Patronatserklärung	253
F. Prognosezeitraum	253
I. Beginn des Prognosezeitraums	253
1. Mögliche Zeitpunkte	253
2. Stellungnahme	254
II. Stichtagsprinzip nach § 252 Abs. 1 Nr. 3 HGB	255
1. Meinungsbild in der Literatur und IDW	255
2. Stellungnahme	256
III. Dauer des Prognosezeitraums	258
1. Meinungsbild in der Literatur und IDW	259
2. Auffassung des IX. Zivilsenats des BGH	260
3. Stellungnahme und Zwischenergebnis	260
IV. Fester Prognosezeitraum versus Mindestprognosezeitraum	263
1. Meinungsbild in der Literatur und IDW	263
2. Auffassung des IX. Zivilsenats des BGH	265
3. Stellungnahme	266
G. Qualitative und quantitative Kriterien	270
I. Wertschöpfungsorientierter Ansatz	271
II. Stellungnahme	272
H. Anwendbarkeit auf Unternehmensteile	273
I. Eine <i>versus</i> mehrere Unternehmenstätigkeiten	273
II. Stellungnahme	274
III. Richtlinienkonformität und Rechtsvergleich	276

I. Wechselwirkungen von Fortführungs- und Fortbestehensprognose	277
I. Rückkopplungseffekt für die Fortführungsprognose	277
II. Rückkopplungseffekt für die Fortbestehensprognose	278
§ 3: Ausgewählte Fragestellungen bei Abkehr vom Fortführungsprinzip	278
A. Anschaffungs- und Herstellungskosten als Bewertungsobergrenze	279
I. Meinungsbild in der Literatur	279
II. Stellungnahme	280
B. Rechnungslegungswerke und erstmalige Abkehr	281
I. In der Schlussbilanz vor der Insolvenz	281
II. In der Eröffnungsbilanz in der Insolvenz	282
III. In einem laufenden Jahresabschluss in der Insolvenz	283
IV. In der Schlussbilanz in der Insolvenz	283
V. Zusammenfassung	284
C. Wiederaufleben des Fortführungsprinzips	284
I. Wiederaufnahme der Unternehmenstätigkeit	285
II. Einfluss der unterschiedlichen Verfahrensformen	287
III. Rechnungslegungswerke und Wiederaufleben	288
IV. Sonstige Konsequenzen	289
§ 4: Exkurs: Das Fortführungsprinzip und die Corona-Pandemie	290
A. Auswirkungen auf die Rechnungslegung	291
B. Auswirkungen auf das Insolvenzrecht	292
I. Suspendierung der Insolvenzantragspflicht	293
II. Prognosezeitraum der Fortbestehensprognose	294
III. Anwendung des bisherigen Rechts	295
IV. Erleichterter Zugang zum Schutzschirmverfahren	296
V. Sonstige Regelungen	296
C. Auswirkungen auf das Fortführungsprinzip	297
I. Notwendigkeit einer Fortführungsprognose	297
1. Entfall der Notwendigkeit einer Fortbestehensprognose	297
2. Unsicherheiten in „Zeiten der Verlegenheit“	298
3. Implizite und explizite Fortführungsprognose	300

4. Zusammenfassung und Fazit	301
II. Werterhellendes <i>versus</i> wertbegründendes Ereignis	301
III. Aussetzung der Insolvenzantragspflicht	302
1. Anfängliche Rechtslage nach § 1 S. 1 COVInsAG	
a.F.	302
a) „Positive“ Auswirkungen auf die Fortführungsprognose	303
b) Differenzierung nach Aussetzungsdauer	303
c) Keine Auswirkungen auf die Fortführungsprognose	304
2. Geltende Rechtslage nach § 1 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 und 3 COVInsAG	304
3. Stellungnahme	305
a) Kein Ausschluss der materiellen Insolvenz	305
b) Suspendierung nach § 1 Abs. 1 S. 2 und Abs. 3 S. 3 COVInsAG	306
c) Gläubigerinsolvenzanträge nach § 3 COVInsAG	306
d) Gesetzliche Vermutung nach § 1 Abs. 1 S. 3 Var. 2 COVInsAG	307
e) Keine Verkürzung des Prognosezeitraums	309
IV. Staatliche Hilfsmaßnahmen	309
V. Ausgestaltung und Dokumentation der Fortführungsprognose	310
D. Zusammenfassung und Fazit	311
§ 5: Zusammenfassung	312
Fünfter Teil: Auswirkungen des vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens auf das Fortführungsprinzip	315
§ 1: Historische Entwicklung	315
§ 2: Ziele des vorinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens	318
A. Erwägungsgründe der Restrukturierungsrichtlinie	318
B. Vergleich zum Richtlinienentwurf	319
C. Zielbestimmung nach § 29 Abs. 1 StaRUG	320

§ 3: Das vorinsolvenzliche Sanierungsverfahren im Überblick	321
A. Anwendungsbereich	322
B. Zugangsvoraussetzungen	322
I. Wahrscheinliche Insolvenz und Bestandsfähigkeit	323
II. Drohende Insolvenz	325
III. Nachhaltige Bewältigung der drohenden Zahlungsunfähigkeit	325
1. Grundkonzept nach §§ 31 ff. StaRUG	327
2. Zugang bei Überschuldung?	327
3. Zugang bei Zahlungsunfähigkeit?	330
C. Die wesentlichen Sanierungsinstrumente	330
I. Moratorium bzw. Stabilisierung	330
1. Europarechtliche Ausgestaltung nach Art. 6 RestruktRL	331
2. Stabilisierung nach §§ 49 ff. StaRUG	332
3. Suspendierung der Insolvenzantragspflicht und Gläubigeranträge	334
a) Als Folge des Moratoriums	335
b) Als Folge der Rechtshängigkeit bzw. Stabilisierung	336
II. Restrukturierungsplan	338
1. Europarechtliche Vorgaben nach Art. 8-16 RestruktRL	338
a) Planabstimmung und <i>Cram-down</i>	339
b) Planbestätigung	340
c) Rechtsfolgen und Rechtsbehelfe	341
2. Restrukturierungsplan nach §§ 2 ff. StaRUG	341
a) Planabstimmung und <i>Cram-down</i>	342
b) Planbestätigung	344
c) Rechtsfolgen und Rechtsbehelfe	344
III. Schutz von Sanierungsfinanzierungen	345
D. Zusammenfassung und Ausblick	346
§ 4: Rechnungslegung und vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren	348
A. Dualismus der Rechnungslegung	348
I. Vorinsolvenzliche Rechnungslegung	348
1. Inventar und Vermögensübersicht	349
2. Stellungnahme	350

II. Handelsrechtliche Rechnungslegung	351
1. Klarstellende Regelung wie § 155 Abs. 1 S. 1 InsO	352
2. Kein Beginn eines neuen Geschäftsjahres	354
3. Pflicht zur Unternehmensplanung	356
B. Zwischenergebnis	356
§ 5: Übertragbarkeit der zuvor gefundenen Ergebnisse zum Fortführungsprinzip und verbleibende Besonderheiten	357
A. Rechtshängigkeit und Aufhebung der Restrukturierungssache	357
B. Eintritt von Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung	360
C. Suspendierung der Insolvenzantragspflicht	361
D. Anordnung und Aufhebung einer Stabilisierung	361
E. Restrukturierungsplan	362
I. Erfolgversprechende Verhandlungen	362
II. Konsensuale Annahme oder Bestätigung	363
III. Ablehnung oder Versagung der Bestätigung	364
F. Übertragende Sanierung	365
G. Scheitern der Sanierung und Folgeinsolvenz	365
H. Erstmalige Abkehr vom Fortführungsprinzip	366
§ 6: Zusammenfassung	366
Sechster Teil: Rechtsvergleichung mit der Schweiz	368
§ 1: Rechtsvergleichung	369
§ 2: Fortführungsprinzip und (Vor-)Insolvenz nach Schweizer Recht	369
A. Grundlagen der „neuen“ Schweizer Rechnungslegung	370
I. Sinn und Zweck der „neuen“ Schweizer Rechnungslegung	371
II. Mit der Neuordnung verfolgte Ziele	371
B. Entstehungsgeschichte des Fortführungsprinzips in der Schweiz	372
I. Die Kodifikation durch das Bundesgesetz vom 4. 10. 1991	372

II. Die Neufassung durch das Bundesgesetz vom 23. 12. 2011	373
C. Grundlagen des Fortführungsprinzips in der Schweiz	374
I. Grundlegende Bedeutung	374
II. Gesetzliche Annahme und Fortführungsprognose	375
1. Das Unternehmen und seine Tätigkeit	376
2. Fortführungsprognose	376
a) Anlass zur Fortführungsprognose	376
b) Spannungsfeld	377
c) Liquiditätsplanung	378
D. Die konkrete Ausgestaltung des Fortführungsprinzips und der Fortführungsprognose	379
I. Prognosezeitraum	379
1. Beginn des Prognosezeitraums	379
2. Ereignisse nach dem Bilanzstichtag	379
3. Dauer des Prognosezeitraums	379
II. Wahrscheinlichkeitsmaßstab	380
III. Rechtsfolgen der Abkehr	381
IV. Anwendbarkeit des Fortführungsprinzips auf Unternehmensteile	382
E. Auswirkungen der Insolvenz auf die Rechnungslegung und das Fortführungsprinzip	382
I. Grundlagen des Schweizer Insolvenzrechts	383
1. Eröffnungsgründe	383
a) Bisherige Rechtslage nach Art. 725 und 725a OR	384
b) Zukünftige Rechtslage nach Art. 725b OR n.F.	384
2. Konkursverfahren	385
II. Rechnungslegung in der Insolvenz	387
III. Auswirkungen der Insolvenz auf die Fortführungsprognose	387
1. Liquidation	387
2. (Drohende) Zahlungsunfähigkeit	388
3. (Drohende) Überschuldung	389
4. Konkursverfahren	390
F. Fortführungsprinzip und Sanierungsmöglichkeiten	390
I. Grundlagen des schweizerischen Sanierungsrechts	391
1. Konkursaufschub nach Art. 725a OR	391
2. Aufschub nach Art. 725b Abs. 4 Nr. 2 OR n.F.	392

3. Nachlassverfahren	392
II. Auswirkungen der Sanierungsmöglichkeiten auf die Rechnungslegung und das Fortführungsprinzip	394
1. Konkursaufschub nach Art. 725a OR	394
2. Aufschub nach Art. 725b Abs. 4 Nr. 2 OR n.F.	395
3. Nachlassverfahren	395
G. Ausblick: Vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren	396
§ 3: Gemeinsamkeiten und Unterschiede	397
A. Gesetzliche Kodifikation	397
B. Grundlegende Annahme und Fortführungsprognose	398
C. Bedeutung der Fortführungsprognose für die Überschuldung	398
D. Wahrscheinlichkeitsmaßstab	399
E. Liquiditätsplanung	399
F. Fortführungsprinzip und Liquidation sowie Insolvenz	399
G. Anschaffungs- und Herstellungskosten	401
H. Fortführungsprinzip und Unternehmensteile	402
§ 4: Rechtsvergleichende Überlegungen	402
§ 5: Zusammenfassung	405
Siebter Teil: Schlussbetrachtung	407
Literatur- und Quellenverzeichnis	411