



PFEFFERLE GRUPPE

RECHT · STEUER
WIRTSCHAFT

IDW vs
BGH

Quo Vadis ?



ANWALTSKANZLEI

PFEFFERLE HELBERG
& PARTNER

Heilbronner

Restrukturierungsdialog

Anwaltskanzlei Pfefferle, Helberg & Partner

Rechtsanwalt Harry Kressl

Fachanwalt für Insolvenz- und Sanierungsrecht

Wirtschaftsmediator

Neuer Standard IDW S 11 (Januar 2022)

Noch immer erhebliche Abweichungen zwischen BGH und IDW zur Definition der Zahlungsunfähigkeit

Abweichungen bei:

1.) Systematik der Ermittlung Zahlungsunfähigkeit

Abweichung Stichtagsliquidität und erweiterter Zahlungsunfähigkeitsbegriff Stichwort Abkehr Bugwellentheorie BGH (BGH II ZR 88/16 vom 19.12.2017)

2.) Berechnungsmethodik zur Zahlungsunfähigkeit

Berechnungsansätze zur Ermittlung der Zahlungsunfähigkeit

IDW

$$\frac{(Aktiva I - Passiva I) + (Aktiva II - Passiva II)}{Passiva I}$$

BGH

$$\frac{(Aktiva I + Aktiva II)}{(Passiva I + Passiva II)}$$

Das IDW setzt damit die Liquiditätslücke am Ende des Prognosezeitraums in Bezug zur Summe der fälligen Verbindlichkeiten am Stichtag des Beginns des Prognosezeitraums

Der BGH setzt verfügbaren Zahlungsmitteln (sog. Aktiva I) ergänzt um die innerhalb von drei Wochen flüssig zu machenden Mittel (sog. Aktiva II) ins Verhältnis zu den am Stichtag fälligen und eingeforderten Verbindlichkeiten (sog. Passiva I) zuzüglich den innerhalb von drei Wochen fällig werdenden und eingeforderten Verbindlichkeiten (sog. Passiva II)

Hieraus ergeben sich im Ergebnis teils gravierende Abweichungen zwischen beiden Berechnungsmethoden

	Stichtag	KW 1	KW 2	KW 3
Aktiva	100	90	150	120
Passiva	130	160	80	110
Liquiditätslücke nach den jeweiligen Berechnungsmethoden	BGH: 4,17% (Zahlungsunfähigkeit (-))		IDW: 15,38% (Zahlungsunfähigkeit (+))	

	Stichtag	KW 1	KW 2	KW 3
Aktiva	33	15	60	20
Passiva	40	16	60	20
Liquiditätslücke nach den jeweiligen Berechnungsmetho den	BGH: 5,88% (Zahlungsunfähigkeit (-))		IDW: 20% (Zahlungsunfähigkeit (+))	

Ergebnis der unterschiedlichen Methoden

Nach dem IDW ist sehr schnell von einer bestehender Zahlungsunfähigkeit auszugehen, während die Methodik des BGH den Zeitpunkt der Zahlungsunfähigkeit regelmäßig wesentlich später ansetzt.

Der Grund für dieses unterschiedliche Vorgehen ist darin zu suchen, dass das IDW die Prüfung der Zahlungsunfähigkeit über den vom BGH vorgegebenen drei-Wochen-Zeitraum nur dann vornimmt, wenn schon zum Stichtag (erste Prüfungsstufe) Zahlungsunfähigkeit vorliegt. Selbst dann misst das IDW den Verbindlichkeiten zum Stichtag (Passiva I) bei der Beurteilung der Zahlungsunfähigkeit offenbar deutlich mehr Bedeutung zu, als den noch anzufallenden Passiva II. Demnach werden die Liquiditätslücken zum Stichtag in den folgenden Wochen vom Unternehmen „vor sich hergeschoben“.

Dieser Ansicht hat der BGH mit seiner Entscheidung vom BGH II ZR 88/16 vom 19.12.2017 eine klare Absage erteilt und sieht Passiva I und II als gleichwertig an. Der BGH setzt dabei konsequent die Abkehr von der Bugwellentheorie um, indem er seiner Berechnungsmethodik den Gedanken zugrunde legt, dass Unternehmen die innerhalb des Beurteilungszeitraums verfügbaren Finanzmittel dazu nutzen werden, bestehende Liquiditätslücken auszugleichen und eine drohende Zahlungsunfähigkeit gerade abzuwenden (und nicht noch zu beschleunigen).

Ist zum Stichtag eine größere Liquiditätslücke vorhanden, kann diese aber wegen geringerer oder nicht vorhandener Unterdeckung im Folgezeitraum (nahezu) gänzlich geschlossen werden, ist es nicht ersichtlich, warum in einem solchen Fall vorschnell die vollständige Zahlungsunfähigkeit des Schuldners anzunehmen sein sollte.

Und nun ?

- Das zweistufige Berechnungsmodell des IDW ist hinsichtlich der ersten Stufe und der Verneinung von Zahlungsunfähigkeit stichtagsbezogen abzulehnen (dies dürfte in der Praxis auch der Standard sein)
- Hinsichtlich der Berechnungsmethodik in der zweiten Stufe ist das IDW deutlich schärfer und kann ggfs. vorzeitig zur Verneinung einer Sanierungsfähigkeit und Sanierungswürdigkeit führen
- Strafrechtlich dürfte auch die Methodik des IDW als „best practice“ in der Lage sein einen Schuldvorwurf auszuräumen
- Zivilrechtlich ist für die Geschäftsführungsorgane die Anlehnung an den BGH zweifelsohne immer noch der einzuschlagende Weg

Aber BGH II ZR 112/21 vom 28.06.2022

Leitsatz:

Zahlungsunfähigkeit iSd § 17,II S.1 InsO **muss nicht** durch die Aufstellung einer Liquiditätsbilanz, sondern kann auch mit anderen Mitteln dargelegt werden

Es ist unerheblich, dass sich der Kläger zur Darlegung der Zahlungsunfähigkeit **nicht auf eine Liquiditätsbilanz** bezieht und deshalb Liquiditätslücke und Liquiditätsdeckungsgrad **nicht unter Berücksichtigung des Verhältnisses der Summe von Aktiva I und Aktiva II zur Summe von Passiva I und Passiva II errechnet** (vgl. BGH, Urteil vom 19. Dezember 2017 - II ZR 88/16, BGHZ 217, 129 Rn. 62). In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist anerkannt, dass die Zahlungsunfähigkeit auch auf andere Weise dargelegt werden kann als durch eine solche Zeitrumbetrachtung. **So wird es für zulässig erachtet, die Zahlungsunfähigkeit durch einen Liquiditätsstatus auf den Stichtag in Verbindung mit einem Finanzplan für die auf den Stichtag folgenden drei Wochen, in dem tagesgenau Einzahlungen und Auszahlungen gegenübergestellt werden, darzutun** (vgl. BGH, Urteil vom 28. April 2022 - IX ZR 48/21, WM 2022, 1287 Rn. 18). Es spricht auch nichts dagegen, zur Darlegung der Zahlungsunfähigkeit mehrere tagesgenaue Liquiditätsstati in aussagekräftiger Anzahl aufzustellen, in denen, ausgehend von dem am Stichtag eine erhebliche Unterdeckung ausweisenden Status, an keinem der im Prognosezeitraum liegenden bilanzierten Tag die Liquiditätslücke in relevanter Weise geschlossen werden kann.

Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit

Es bleibt spannend



PFEFFERLE GRUPPE

RECHT · STEUER
WIRTSCHAFT



ANWALTSKANZLEI

PFEFFERLE HELBERG
& PARTNER