

## Bilanzkunde für Juristen

von  
Friedrich Graf von Kanitz

3. Auflage

### Bilanzkunde für Juristen – Kanitz

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Handelsgesetzbuch](#)



Verlag C.H. Beck München 2014

Verlag C.H. Beck im Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 64569 3

Jahres 01 vereinbarten Projekts XY beträgt 100 Mio. EUR, der kalkulierte Gewinn 15 Mio. EUR. Das Unternehmen hat danach Gesamtkosten von 85 Mio. EUR kalkuliert. Das Projekt wird im Laufe des Jahres 01 nach den Aufzeichnungen der Gesellschaft in etwa zu 40 % bearbeitet. Es sind entsprechende Kosten entstanden. Die Gesellschaft geht unverändert davon aus, das Projekt im Folgejahr zu den ursprünglich kalkulierten Gesamtkosten fertig stellen zu können. Auch wenn danach mit einiger Sicherheit festzustehen scheint, dass ein Teilumsatz und damit ein Teilgewinn von jeweils 40 % verwirklicht ist, dürfen diese nach deutschen Rechnungslegungsgrundsätzen aus Vorsichtsgründen im Jahresabschluss zum 31.12.01 grundsätzlich nicht gezeigt werden. Es ist nämlich nicht ausgeschlossen, dass der weitere Projektverlauf zu unvermuteten Problemen führt, die den kalkulierten Gesamtgewinn aufzehren oder sogar in einen Verlust verwandeln.

Beiderseits noch nicht erfüllte Austauschverträge (sog. „schwebende Geschäfte“) werden in der Finanzbuchhaltung hingegen noch nicht erfasst. Lediglich drohende Verluste aus solchen Geschäften sind als Ausdruck des Imparitätsprinzips<sup>160</sup> durch entsprechende Rückstellungen zu berücksichtigen. 331

Das Realisationsprinzip wird indessen in den Fällen durchbrochen, in denen auf der Grundlage von Vorschriften, die im Zuge der Bilanzrechtsmodernisierung (BilMoG) geschaffen wurden, abweichend eine *Bilanzierung zum (beizulegenden) Zeitwert* vorzunehmen ist.<sup>161</sup> Die Zeitwertbilanzierung führt nämlich immer dann zum Ausweis unrealisierter Gewinne, wenn der beizulegende Zeitwert zum Stichtag die ursprünglichen Anschaffungs- und Herstellungskosten des betreffenden Vermögensgegenstandes übersteigt. Da der Anwendungsbereich der Zeitwertbilanzierung allerdings auch nach Inkrafttreten des BilMoG sehr begrenzt geblieben ist, hat das Realisationsprinzip gleichwohl seine bisherige Bedeutung behauptet. 332

Als ein wesentlicher Ausdruck des Vorsichtsprinzips in Gestalt des Realisationsprinzips wurde das nach altem Recht das generell geltende Verbot des Ansatzes *selbst geschaffener immaterieller Vermögensgegenstände* (vgl. § 248 Abs. 2 HGB aF) angesehen, das im Zuge des BilMoG durch ein Ansatzwahlrecht ersetzt wurde (§ 248 Abs. 2 Satz 1 HGB). Diesbezügliche Ansatzverbote gelten nach § 248 Abs. 2 Satz 2 HGB lediglich für bestimmte firmenwertähnliche Rechte und Werte (Marken, Drucktitel, Verlagsrechte, Kundenlisten und vergleichbare immaterielle Vermögensgegenstände). Diese Verbote rechtfertigen sich letztlich aus dem Prinzip, dass nur *entgeltlich* erworbene Geschäfts- oder Firmenwerte bilanziell ansatzfähig sind (vgl. § 246 Abs. 1 Satz 4 HGB). Dem Vorsichtsprinzip wird in den Fällen des § 248 Abs. 2 Satz 1 HGB durch die besonderen Bewertungsvorschriften des § 255 Abs. 2a HGB<sup>162</sup> sowie durch das Erfordernis genügt, dass diese Rechte und Werte ohne Einschränkungen die Voraussetzungen eines Vermögensgegenstands<sup>163</sup> erfüllen müssen, was insbesondere deren Einzelverwertbarkeit bedingt. Den gleichwohl in diesen Fällen verbleibenden spezifischen Bewertungsunsicherheiten wird darüber hinaus dadurch Rechnung getragen, dass nach § 268 Abs. 8 Satz 1 HGB Gewinne nicht ausgeschüttet werden dürfen, soweit sie aus der Aktivierung solcher Posten resultieren (Aus schüttungssperre<sup>164</sup>). Die Informationsinteressen des Rechtsverkehrs werden auf diesem Weg mit dem gläubigerschützenden Grundgedanken des Vorsichtsprinzips<sup>165</sup> in Einklang gebracht. 333

<sup>160</sup> → Rn. 334 ff.

<sup>161</sup> Im Einzelnen → Rn. 309 ff.

<sup>162</sup> → Rn. 411 ff.

<sup>163</sup> → Rn. 407.

<sup>164</sup> → Rn. 343 ff.

<sup>165</sup> → Rn. 324 ff.

### 3. Imparitätsprinzip, Niederstwertprinzip

- 334 Kaufmännische Vorsicht gebietet es nicht allein, noch nicht realisierte und daher unsichere Gewinne bei der handelsrechtlichen Rechnungslegung außer Betracht zu lassen. Sie legt es ferner nahe, identifizierbare Einzelrisiken bereits dann vorsorglich zu erfassen, wenn sie ernsthaft drohen und nicht erst dann, wenn sich die daraus resultierenden negativen Ergebnisauswirkungen tatsächlich ergeben haben. Die *Antizipation von vorhersehbaren Risiken und Verlusten* wird durch § 252 Abs. 1 Nr. 4 1. Halbsatz HGB ausdrücklich vorgeschrieben. Es ist dabei ausreichend, wenn die Umstände, die auf ein Risiko oder einen drohenden Verlust hindeuten, erst in der Phase der Aufstellung des Jahresabschlusses bekannt werden, sofern sie ihre wirtschaftliche Ursache in der Vergangenheit und damit in Ereignissen vor dem Stichtag haben. Die ungleiche Behandlung unrealisierter Gewinne einerseits und drohender Verluste andererseits wird als *Imparitätsprinzip* bezeichnet.
- 335 Eine spezialgesetzliche Ausformung dieses Prinzips ist das Gebot der Bildung von *Rückstellungen für drohende Verluste aus schwiebenden Geschäften* (§ 249 Abs. 1 Satz 1 HGB).<sup>166</sup>
- Beispiel 3:** Die A-GmbH hat sich im Geschäftsjahr 01 verpflichtet, an einen Kunden im Folgejahr teilveredelte Zwischenprodukte zu einem Preis pro Mengeneinheit von 100 EUR zu liefern. Bei Aufstellung des Jahresabschlusses 01 ist auf Grund der Marktpreisentwicklung der einzusetzenden Rohstoffe davon auszugehen, dass der A-GmbH aus diesem Auftrag ein voraussichtlicher Verlust pro Mengeneinheit des vereinbarten Produktionsvolumens von 15 EUR entstehen wird. Obwohl dieser Verlust sich tatsächlich erst im Jahr 02 realisieren wird, ist er bereits im Jahr 01 zu berücksichtigen, da die Verlustursache in diesem Jahr eingetreten ist.
- 336 Ferner ist § 252 Abs. 1 Nr. 4, 1. Halbsatz HGB das Erfordernis zu entnehmen, ein Absinken der Zeitwerte (Marktwerte) von bilanzierten Vermögensgegenständen *unter* deren Anschaffungs- oder Herstellungskosten zum Stichtag zu berücksichtigen – und zwar unabhängig davon, ob eine Veräußerung auf dieser Bewertungsbasis überhaupt in Betracht kommt. Der hieraus folgende Bilanzierungsgrundsatz wird als *Niederstwertprinzip* bezeichnet, das man somit auch als eine Ausprägung des Imparitätsprinzips auffassen kann. Das Niederstwertprinzip hat nämlich zur Folge, dass Verluste antizipiert werden müssen, die sich allein nach den Wertverhältnissen des Bilanzstichtags rechnerisch ergeben, tatsächlich aber noch nicht eingetreten sind. Der Rang des Niederstwertprinzips kommt darin zum Ausdruck, dass für Aktiengesellschaften gemäß § 256 Abs. 5 Satz 2 AktG von der *Nichtigkeit* des Jahresabschlusses auszugehen ist, wenn Aktivposten mit einem höheren Wert angesetzt sind, als nach §§ 253 ff. HGB zulässig ist. Der in dieser Vorschrift zum Ausdruck kommende Grundgedanke ist auf Bilanzierende anderer Rechtsform übertragbar.<sup>167</sup>
- 337 Als ein allgemeiner Ausdruck des Niederstwertprinzips kann bereits die Pflicht angesehen werden, abnutzbare Anlagegegenstände über die Dauer ihrer betrieblichen Nutzung durch Vornahme von planmäßigen Abschreibungen (§ 253 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 Satz 1 HGB) in ihrem bilanzierten Wert zu mindern. Diese Abschreibungen bilden in schematisierter Form den betrieblichen Wertverzehr ab, der während der Nutzungsdauer eintritt.<sup>168</sup> Durch die Vornahme von *planmäßigen Abschreibungen* wird dafür Sorge

<sup>166</sup> → Rn. 605 ff.

<sup>167</sup> Die Vorschriften des § 256 AktG finden auf GmbH entsprechende Anwendung (BGH v. 2.7.2013 – II ZR 293/11, ZIP 2013, S. 1577f mwN). Gleichermaßen für KapCoGes gemäß § 264a HGB gelten.

<sup>168</sup> Zur betriebswirtschaftlichen Bedeutung von Abschreibungen → Rn. 72.

getragen, dass die jeweiligen Wertansätze zum Bilanzstichtag tendenziell vorsichtig bemessen sind, da auf pauschalierte Art und Weise laufende Wertminderungen abbilden, die mit dem normalen Nutzungsverlauf zwangsläufig verbunden sind. Es können jedoch im Einzelfall zusätzliche wertmindernde Umstände eintreten, die dazu führen, dass die durch planmäßige Abschreibungen geminderten Anschaffungs- oder Herstellungskosten von Anlagegütern der tatsächlichen Wertentwicklung nicht ausreichend Rechnung tragen. Ferner kann sich bei nicht abnutzbaren und daher keiner planmäßigen Abschreibung unterliegenden Vermögensgegenständen des Anlagevermögens (zB Beteiligungen an anderen Unternehmen) die Notwendigkeit ergeben, unvorhergesehene Wertminderungen durch weitergehende Wertkorrekturen bilanziell angemessen zu erfassen. Man bezeichnet diese im Handelsbilanzrecht als *außerplanmäßige Abschreibungen*. Sind bei Gegenständen des Umlaufvermögens zum Bilanzstichtag negative Wertentwicklungen zu berücksichtigen spricht man von *Wertberichtigungen*.

Sind bei Gegenständen des *Anlagevermögens* Wertminderungen zu verzeichnen, unterscheidet das Gesetz ihre bilanzielle Relevanz grundsätzlich danach, ob diese von voraussichtlich dauernder oder lediglich vorübergehender Natur sind. Diese Differenzierung nach der Dauerhaftigkeit der Wertminderung folgt daraus, dass Anlagegegenstände in der Regel über einen längeren Zeitraum, möglicherweise sogar viele Jahre im Unternehmen verbleiben (vgl. § 247 Abs. 2 HGB: Bestimmung, dem Geschäftsbetrieb *dauernd* zu dienen).<sup>169</sup> Marktwerte können hingegen nur vorübergehenden Schwankungen unterliegen. Nach dem geltenden deutschen Bilanzrecht ist es daher bei Anlagegegenständen nicht geboten, bloße Volatilitäten der maßgeblichen Märkte im Jahresabschluss abzubilden. Bei voraussichtlich nur vorübergehenden Wertminderungen müssen daher keine Abwertungen vorgenommen werden. Auch *wahlweise* sind in diesen Fällen Anpassungen an niedrigere Börsen- oder Marktpreise sowie die Berücksichtigung sonstiger wertmindernder Einflüsse von vorübergehender Bedeutung nur in sehr eingeschränktem Umfang zulässig, nämlich ausschließlich bei *Finanzanlagen* (§ 253 Abs. 3 Satz 4 HGB: „können ... vorgenommen werden“), zB Aktien, Wertpapieren oder Unternehmensbeteiligungen. Handelt es sich im konkreten Fall hingegen um eine nachhaltige, d. h. voraussichtlich *dauernde Wertminderung*, besteht ausnahmslos eine *Abschreibungspflicht* (§ 253 Abs. 3 Satz 3 HGB).<sup>170</sup> Die Annahme einer dauernden Wertminderung ist ein Prognoseurteil, das Ermessensspielräume eröffnet.

Maßstab für die Bemessung außerplanmäßiger Abschreibungen in den dargestellten Fällen ist der niedrigere am Stichtag beizulegende Wert.<sup>171</sup> Je nach Lage des Falles können zur Bestimmung des beizulegenden Wertes unterschiedliche Hilfswerte heranzuziehen sein (zB Wiederbeschaffungswerte, Einzelveräußerungswerte oder Ertragswerte). In diesem Zusammenhang ist die Vorschrift des § 255 Abs. 4 HGB zum *beizulegenden Zeitwert* einschlägig,<sup>172</sup> da dieser – zumindest in diesem Kontext – mit dem (niedrigeren) beizulegenden Wert im Sinn des § 253 Abs. 3 Satz 3 HGB identisch ist. Bei der Beurteilung der Wertverhältnisse bei Beteiligungen an Unternehmen, deren Anteile nicht amtlich notiert oder in anderer Weise marktgängig sind, wird häufig nur ein auf der Grundlage allgemein anerkannter Bewertungsmethoden erstelltes professionelles Unternehmenswertgutachten<sup>173</sup> ein hinreichend verlässliches Bild vermitteln, sollten nicht bereits äußere Umstände (Insolvenz, Liquidation etc.) ausreichende Anhaltspunkte für die Wertfindung liefern.

<sup>169</sup> Zur Abgrenzung von Anlage- und Umlaufvermögen → Rn. 385.

<sup>170</sup> Auch das Steuerrecht begrenzt die Abschreibung von Gegenständen des Anlagevermögens auf einen niedrigeren „Teilwert“ auf Fälle einer voraussichtlich dauernden Wertminderung (§ 6 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 EStG).

<sup>171</sup> Dieser entspricht dem niedrigeren (beizulegenden) Zeitwert, → Rn. 309.

<sup>172</sup> → Rn. 310

<sup>173</sup> Zu den Grundsätzen der Unternehmensbewertung → Rn. 1030 ff.

340 **Beispiel 4:** Die A-GmbH ist an der C-GmbH zu 100 % beteiligt. Der bisherige Buchwert der Beteiligung beträgt seit dem Erwerb unverändert TEUR 5.000. In den vergangenen Jahren waren die Ergebnisse der C-GmbH kontinuierlich rückläufig. Für das Jahr 01 wird erstmalig ein Verlust ausgewiesen. Nach der vorliegenden Ergebnisplanung, die für die folgenden drei Jahre positive Ergebnisse auf niedriger Höhe erwarten lässt, ist mit einer durchgreifenden Verbesserung der Gewinnsituation auf das bei Erwerb vorhandene Niveau nicht zu rechnen. Darüber hinaus hält die A-GmbH Wertpapiere in Form von Aktien börsennotierter Unternehmen zur Deckung von Pensionsverpflichtungen. Die Aktien der B-AG, deren Kursentwicklung in der Vergangenheit von einer hohen Volatilität gekennzeichnet war, verzeichnen zum Bilanzstichtag 31.12.01 gegenüber dem Kurs zum Anschaffungszeitpunkt einen Kursrückgang von 5 EUR je Aktie.

In Bezug auf die Beteiligung an der C-GmbH liegen eindeutige Indikatoren für eine Wertminderung der Beteiligung vor. Die Höhe der erforderlichen Abschreibung des Beteiligungsbuchwerts ist auf der Grundlage der Ergebnisprognose nach den für Unternehmensbewertungen geltenden Grundsätzen zu bestimmen. Danach entspricht der Wert einer Unternehmensbeteiligung dem Anteil am abgezinsten Barwert der zukünftig erwarteten nachhaltigen Einnahmeüberschüsse. Hinsichtlich des Aktienbestandes an der B-AG besteht kein zwingendes Erfordernis zu einer Wertkorrektur. Die A-GmbH kann jedoch zulässigerweise eine Abschreibung auf den niedrigeren Kurswert zum Stichtag vornehmen.

341 Die Bestimmung des niedrigeren Stichtagswerts von Gegenständen des *Umlaufvermögens* richtet sich nach § 253 Abs. 4 Satz 1 HGB. Diese Vorschrift gebietet – übrigens unabhängig von der Dauerhaftigkeit der Wertminderung<sup>174</sup> – die Abwertung von Vermögensgegenständen des Umlaufvermögens auf den niedrigeren Börsen- oder Marktpreis bzw. den niedrigeren beizulegenden Wert<sup>175</sup> am Abschlussstichtag (sog. strenges Niederstwertprinzip).

**Beispiel 5:** Die A-GmbH hat – wie im obigen Bevorratungsbeispiel dargestellt – Rohstoffbestände aufgebaut. Anders als im bereits erörterten Fall sind die Wiederbeschaffungskosten jedoch zum Stichtag des Jahres 01 um 10 EUR pro Mengeneinheit gesunken, betragen also 65 EUR (statt der zur Beschaffung aufgewendeten 75 EUR). Zwar ist nicht ausgeschlossen, dass der Wiederbeschaffungspreis der Rohstoffe bis zu ihrer Weiterverarbeitung wieder auf das ursprüngliche Niveau steigt. Gleichwohl ist aus Vorsichtsgründen der niedrigere Stichtagswert anzusetzen, denn zu diesem Zeitpunkt ist der Wert der Rohstoffbestände nachweislich gemindert.

342 Das Imparitätsprinzip des § 252 Abs. 1 Nr. 4, 1. Halbsatz HGB und die Vorschrift des § 253 Abs. 4 HGB erfordern ferner die *verlustfreie Bewertung* von unfertigen und fertigen Erzeugnisbeständen sowie von unfertigen Leistungen, soweit es sich erweist, dass diese bei einer Gesamtbetrachtung, d. h. unter zusätzlicher Berücksichtigung sämtlicher, zum Stichtag nicht oder zumindest noch nicht aktivierungsfähiger, im weiteren Wertschöpfungsprozess jedoch zwangsläufig anfallender nachlaufender Kosten, nicht mehr kostendeckend abgesetzt werden können. Dieses Verlustpotenzial ist im Wege einer Wertberichtigung zu antizipieren.

**Beispiel 6:** Die B-AG stellt elektrische Aggregate für die Automobilindustrie her. Zum Bilanzstichtag befinden sich 1.500 fertig produzierte Geräte im Bestand, deren Herstellungskosten pro Stück 250 EUR betragen haben. Die zukünftig noch anfallenden Kosten für Verwaltung und Vertrieb betragen pro Stück umgerechnet 50 EUR. Aufgrund der derzeitigen Absatzsituation kann die B-AG für diese Geräte gegenüber den Produzenten allerdings lediglich einen Stückpreis von bestenfalls 270 EUR durchsetzen. Die Selbstkosten weisen also eine Unterdeckung von 30 EUR pro Stück auf. Die B-AG hat zum Zwecke der verlustfreien Bewertung ihrer Erzeugnisse im Jahresabschluss eine Wertberichtigung in Höhe von 45 TEUR auf die aktivierte Herstellungskosten vorzunehmen.

---

<sup>174</sup> Das Steuerrecht verbietet hingegen in diesen Fällen den Ansatz eines niedrigeren Teilwerts bei nur vorübergehender Wertminderung (vgl. § 6 Abs. 1 Nr. 2 Satz 2, 3 iVm Nr. 1 Satz 4 EStG). Handelsrechtlicher und steuerrechtlicher Ansatz fallen demzufolge hier auseinander. Es ist jedoch zu bezweifeln, inwieweit bei Gegenständen des Umlaufvermögens eine Differenzierung nach der Dauerhaftigkeit der Wertminderung überhaupt sinnvoll und praktisch durchführbar ist.

<sup>175</sup> Dieser entspricht dem niedrigeren (beizulegenden) Zeitwert, → Rn. 309.

## 4. Sonderthema: Ausschüttungssperren

Ausschüttungsbemessungs- und Informationsfunktion des Jahresabschlusses<sup>176</sup> stehen in einem gewissen Konflikt zueinander: Nicht alles, was nach Auffassung des Gesetzgebers zur besseren Information der Abschlussadressaten dienen soll, taugt zugleich auch als verlässliche Grundlage zur Ermittlung ausschüttungsfähiger Gewinne. Das HGB sieht daher als Korrektiv zum ausnahmsweise zulässigen bilanziellen Ausweis noch nicht realisierter oder aus anderem Grunde mit einem sehr hohen Unsicherheitsgrad behafteter Bilanzansätze eine Sperrung der aus ihnen resultierenden Erfolgswirkungen für Ausschüttungszwecke vor (§ 268 Abs. 8 HGB). Diese Ausschüttungssperren dienen dazu, die mit dem Ausweis bestimmter Abschlusspositionen verbundenen Risiken für die Kapitalerhaltung auszuschließen. Sie sind daher – ebenso wie zB die §§ 30 f. GmbHG und § 150 Abs. 3 und 4 AktG – Teil des für das deutsche Bilanzrecht prägenden institutionellen Gläubigerschutzes<sup>177</sup> und können in bilanzrechtlicher Hinsicht zugleich als spezialgesetzlicher Ausdruck des allgemeinen Vorsichtsprinzips verstanden werden.<sup>178</sup> Die Besonderheit besteht lediglich darin, dass der Gläubigerschutz hier nicht bereits „präventiv“ bei der Gewinnermittlung ansetzt (zB in Form von Ansatzverboten), sondern den bestandskritischen Mittelabfluss erst auf der nachgelagerten Ebene der Gewinnverwendung verhindert. Folgende Anwendungsfälle von Ausschüttungssperren sind in § 268 Abs. 8 HGB geregelt:

- (wahlweise) Aktivierung selbst geschaffener immaterieller Vermögensgegenstände (§ 248 Abs. 2 HGB)<sup>179</sup>
- (wahlweiser) Ausweis aktiver latenter Steuern (§ 274 HGB)<sup>180</sup>
- (gesetzlich vorgeschriebene) Verrechnung von Vermögensgegenständen eines Deckungsvermögens mit den korrespondierenden Pensionsverpflichtungen zum beizulegenden Zeitwert (§ 246 Abs. 2 Satz 2 und 3 HGB)<sup>181</sup>

Die Vorschrift des § 268 Abs. 8 HGB wurde zwar erst durch das BilMoG in das HGB eingeführt. Das Instrument der Ausschüttungssperre existierte jedoch bereits im früheren deutschen Bilanzrecht. So waren zB in Fällen der seinerzeit zulässigen wahlweisen Aktivierung von „Ingangsetzungs- und Erweiterungsaufwendungen“ (§ 269 Satz 2 HGB aF) oder von aktiven latenten Steuern (§ 274 Abs. 2 Satz 3 HGB aF) fallspezifische Ausschüttungssperren vorgesehen. Diese bisherigen Ausschüttungssperren hatten indessen nur eine geringe praktische Bedeutung, da von den entsprechenden Ansatzwahlrechten nur sehr selten Gebrauch gemacht wurde. Nach neuem Recht haben Ausschüttungssperren tendenziell an Bedeutung gewonnen, zumal es sich bei der Verrechnung des Deckungsvermögens nach § 246 Abs. 2 Satz 2 und 3 HGB um einen bilanzierungspflichtigen Sachverhalt handelt.

Darüber hinaus ist im Fall des Erwerbs der Anteile eines herrschenden oder eines mit Mehrheit beteiligten Unternehmens die Bildung einer entsprechenden ausschüttungsgesperrten Rücklage vorgeschrieben (§ 272 Abs. 4 HGB).<sup>182</sup> Eine entsprechende, allerdings rechtsformspezifisch ausgestaltete Regelung („Ausgleichsposten für aktivierte eigene Anteile“) enthält außerdem § 264c Abs. 4 Satz 2 HGB für den in der Bilanzierungspraxis häufig übersehenen Fall, dass eine haftungsbeschränkte Personenhandelsgesellschaft

<sup>176</sup> Zu den Funktionen des Jahresabschlusses → Rn. 137 ff.

<sup>177</sup> Hierzu auch → Rn. 143 ff.

<sup>178</sup> Vgl. RegE BilMoG, S. 50 und 64.

<sup>179</sup> Im Einzelnen → Rn. 405 ff.

<sup>180</sup> Im Einzelnen → Rn. 673 ff.

<sup>181</sup> Im Einzelnen → Rn. 636 ff.

<sup>182</sup> → Rn. 533.

(§ 264a Abs. 1 HGB) Anteile an ihrer Komplementär-Kapitalgesellschaft hält (sog. „Einheitsgesellschaft“).<sup>183</sup>

- 346 Nach § 268 Abs. 8 HGB dürfen aus den dort genannten Bilanzierungssachverhalten resultierende Gewinne „nur ausgeschüttet werden, wenn die nach der Ausschüttung verbleibenden frei verfügbaren Rücklagen zuzüglich eines Gewinnvortrags und abzüglich eines Verlustvortrags“ den bilanziell angesetzten Beträgen (abzüglich hierfür gebildeter passiver latenter Steuern) mindestens entsprechen. Diese auf den ersten Blick etwas kompliziert klingende Regelung bedeutet im Kern nicht anderes, als dass Ausschüttungen stets auf den Teilbetrag beschränkt sind, der auch dann ausgeschüttet werden könnte, wenn die in der Vorschrift genannten, als unsicher eingestuften Posten nicht aktiviert und die hieraus resultierenden Ergebnisbeiträge daher nicht erzielt worden wären. Umgekehrt gesprochen muss über das gebundene Eigenkapital (Grundkapital, Stammkapital, Pflichtrücklage) hinaus mindestens ein Betrag in Höhe der gesperrten Ergebnisauswirkung – ganz gleich, in welcher Form<sup>184</sup> – im Eigenkapital des Unternehmens verbleiben. Der ausschüttungsfähige Betrag ermittelt sich danach wie folgt:

Jahresüberschuss/Jahresfehlbetrag
+ frei verfügbare Kapital- und Gewinnrücklagen <sup>185</sup>
+ Gewinnvortrag
./. Verlustvortrag
./. pflichtgemäße Einstellungen in Rücklagen
= maximales Ausschüttungsvolumen
./. ausschüttungsgesperrte Beträge (nach latenten Steuern)
= ausschüttbarer Betrag

- 347 Frei verfügbar sind alle Rücklagen, die nicht durch Gesetz, Satzung oder Gesellschaftsvertrag zweckgebunden sind. Hierzu zählen in erster Linie „andere Gewinnrücklagen“ (§ 266 Abs. 3 A. III. 4. HGB) und Kapitalrücklagen nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB („sonstige Zuzahlungen“). Nicht zu den frei verfügbaren Rücklagen rechnen hingegen gesetzliche Rücklagen (§ 150 Abs. 1 und 2 AktG) und Kapitalrücklagen nach § 272 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 HGB, da diese dem Haftungsverbund des § 150 Abs. 3 und 4 AktG angehören. Ferner gehören bei Kredit- und Finanzdienstleistungsinstituten „Sonderposten für allgemeine Bankrisiken“ nach § 340g HGB nicht hierzu. Weitere rücklagenbezogene Ausschüttungsbegrenzungen können sich aus einzelnen Spezialgesetzen ergeben.<sup>186</sup> Gewinnvorträge erhöhen, pflichtgemäße Einstellungen in Rücklagen, die auf Gesetz (zB § 150 Abs. 2 AktG) oder Gesellschaftsvertrag beruhen können, sowie Verlustvorträge aus vorangegangenen Perioden vermindern zwangsläufig das Ausschüttungsvolumen.

- 348 Die ausschüttungsgesperrten „angesetzten Beträge“ im Sinn des § 268 Abs. 8 HGB, die gemäß § 285 Nr. 28 HGB im Anhang anzugeben und hinsichtlich ihres Entstehungsgrundes aufzugliedern sind, umfassen nicht nur solche, die in dem jeweiligen laufenden Geschäftsjahr aktiviert wurden, sondern darüber hinaus alle weiteren Beträge, die sich in Vorjahren ergebniserhöhend ausgewirkt haben und zum Stichtag noch

<sup>183</sup> Vgl. hierzu im Einzelnen: *Graf Kanitz WPg 2003, 324 ff. (336 f.)*.

<sup>184</sup> Dies kann durch schlichtes Stehenlassen von Gewinnen (bilanziell: Gewinnvortrag) bzw. durch Beibehaltung oder Bildung einer freien Rücklage in entsprechender Höhe geschehen. Eine Kompetenz des Aufstellungsorgans, die Bildung einer Rücklage in Höhe des Sperrbetrages bereits bei Aufstellung des Jahresabschlusses vorzunehmen, sowie dessen Pflicht zur Rücklagenauflösung bzw. eine diesbezügliche eigenständige Entnahmekompetenz der Gesellschafter bei Wegfall der Sperrwirkung sind zu verneinen, vgl. *Gehlhausen/Althoff WPg 2009, 584 ff. (590 f.)*.

<sup>185</sup> Zu Rücklagen im Einzelnen → Rn. 518 ff.

<sup>186</sup> Vgl. § 24 Abs. 4 Satz 2, 25 SpkG NRW, wonach ausschließlich „Jahresüberschüsse“ und keine Rücklagen ausgeschüttet werden können.

aktiviert sind.<sup>187</sup> Das gesperrte Ausschüttungspotenzial ist folglich – zweckmäßigerweise in einer Nebenrechnung – so lange fortzuschreiben wie die mit Sperrwirkung belegten Bilanzposten im Jahresabschluss ausgewiesen werden. Es ist um Abschreibungen auf diese Posten und um Abgänge derselben zu mindern. Ausschüttungen sind nur zulässig, soweit die ausschüttungsfähigen Eigenkapitalbestandteile (Jahresüberschuss, Gewinnvortrag, freie Rücklagen) zum jeweiligen Stichtag den (fortgeschriebenen) Sperrbetrag übersteigen. Ist dies nicht der Fall, muss eine Ausschüttung unterbleiben. Wird in einem Geschäftsjahr kein positives Jahresergebnis erzielt und bestehen darüber hinaus keine sonstigen ausschüttungsfähigen Eigenkapitalbestandteile, bleibt die gesetzliche Ausschüttungssperre zwar zunächst ohne Wirkung. Der fortgeschriebene Sperrbetrag ist jedoch in nachfolgenden Jahren, in denen Gewinne entstehen, bei der Ermittlung des zulässigen Ausschüttungsvolumens zu berücksichtigen.

Bei der Ermittlung der Sperrbeträge aus Anlass der Aktivierung von selbst geschaffenen immateriellen Vermögensgegenständen oder der Verrechnung eines Deckungsvermögens mit Pensionsverpflichtungen ist zu beachten, dass die ihnen zugrundeliegenden Aktivposten nicht mit steuerlicher Wirkung gebildet werden können (vgl. hierzu § 5 Abs. 1a Satz 1 und Abs. 2 EStG). Dies hat zur Folge, dass in diesen Fällen das handelsbilanzielle Ergebnis und das im Geschäftsjahr zu versteuernde Ergebnis insoweit voneinander abweichen. Diese Abweichungen kehren sich allerdings um, wenn sich die mit der Postenbildung verbundenen Ertragswirkungen später tatsächlich realisieren. Dies kann zB in der Weise geschehen, dass ein selbst geschaffener immaterieller Vermögensgegenstand später veräußert wird und dem Unternehmen ein entsprechender Erlös zufließt, der zwangsläufig in die steuerliche Gewinnermittlung eingeht. Folglich ist bei der Berechnung der Sperrbeträge in den genannten Fällen zur Vermeidung von Doppelerfassungen die *latente Steuerlast* auf den entsprechenden Erträgen oder Aufwandsminderungen in Abzug zu bringen (§ 268 Abs. 8 Satz 1 aE HGB).<sup>188</sup>

**Beispiel 7:** Die mittelgroße B-GmbH, ein Zulieferunternehmen der Automobilindustrie, hat eine neue Technologie im Bereich der Fahrer-Assistenzsysteme entwickelt und die diesbezüglichen Entwicklungskosten in Höhe von 1.250.000 EUR im Jahresabschluss zum 31.12.2010 in Ausübung des Wahlrechts nach § 248 Abs. 2 HGB in zulässigem Umfang aktiviert. Die Gesellschaft hat im Geschäftsjahr 2010 bei einem Stammkapital von 500.000 EUR ein Ergebnis nach Steuern (Jahresüberschuss) von 750.000 EUR erzielt. Darüber hinaus verfügt sie über freie Gewinnrücklagen von 250.000 EUR. Die Steuerquote der Gesellschaft beträgt 31 %.

AKTIVA		PASSIVA
	EUR	EUR
A. Anlagevermögen	1.250.000	
B. Umlaufvermögen		
		A. Eigenkapital
		I. Gezeichnetes Kapital
		500.000
		II. Gewinnrücklagen
		250.000
		III. Jahresüberschuss
		750.000
		<hr/> 1.500.000
		C. Rückstellungen
		D. Verbindlichkeiten
		E. Passive latente Steuern
		387.000

Der Ertrag aus der Aktivierung des selbst geschaffenen immateriellen Vermögensgegenstands von 1.250.000 EUR ist gemäß § 274 Abs. 1 HGB mit einer passiven latenten Steuer belastet, die 387.500 EUR (31 % von 1.250.000 EUR) beträgt und im bilanzierten Ergebnis nach Steuern berücksichtigt ist. Der Nettoertrag aus der Aktivierung beträgt danach 862.500 (1.250.000 – 387.500 EUR). In dieser Höhe hat die Gesellschaft zu diesem Stichtag für Ausschüttungszwecke einen Sperrbetrag im Sinn des § 268 Abs. 8 Satz 1 HGB zu beachten. Das insgesamt verfügbare Ausschüttungsvolumen

<sup>187</sup> Vgl. Gehlhausen/Althoff WPg 2009, 586.

<sup>188</sup> Zur Ermittlung latenter Steuern → Rn. 673 ff.

beläuft sich unter Einbeziehung der freien Gewinnrücklagen auf 1.000.000 EUR (750.000 + 250.000 EUR). Hiervon sind 862.500 EUR in Abzug zu bringen, d. h. es dürfen aus dem Eigenkapital zum 31.12.2010 maximal 137.500 EUR ausgeschüttet werden. Der verbleibende Betrag von 612.500 EUR ist entweder vorzutragen oder zusätzlich in die freien Gewinnrücklagen einzustellen, die dann dem Sperrbetrag zum Stichtag entsprechen. In Folgejahren erhöht sich das Ausschüttungsvolumen in Höhe der Beträge, um den sich der Wert des aktivierte Vermögensgegenstandes durch Abschreibungen mindert.

An diesem Fall ist bemerkenswert, dass die B-GmbH ohne Aktivierung der Entwicklungskosten statt einem Jahresüberschuss von 750.000 EUR einen Jahresfehlbetrag von 112.500 EUR ausgewiesen hätte, was übrigens dem Ergebnis im ertragsteuerlichen Sinn entspricht, da für steuerliche Zwecke keine Aktivierung vorzunehmen ist (§ 5 Abs. 2 EStG). Zur Ausschüttung hätten bei dieser Konstellation ebenfalls nur maximal 137.500 EUR zur Verfügung gestanden, die in voller Höhe den Rücklagen zu entnehmen gewesen wären ( $250.00 - 112.500 = 137.500$  EUR). Der Bilanzierende wird durch die Ausschüttungssperre hinsichtlich der ausschüttungsfähigen Beträge im Ergebnis also genau so gestellt, als ob der Ertrag aus der Aktivierung nicht entstanden wäre.

- 350 Die Vorschrift des § 268 Abs. 8 HGB gilt nach ihrer systematischen Stellung für *Kapitalgesellschaften* und – jedenfalls grundsätzlich – auch für Personengesellschaften gemäß § 264a HGB. Bei nicht haftungsbeschränkten Personengesellschaften und Einzelkaufleuten verwirklicht sich der durch die Ausschüttungssperre bezeichnete Gläubigerschutz durch die unbeschränkte persönliche Haftung. Für Kommanditgesellschaften gilt zudem der durch das BilMoG neu eingefügte § 172 Abs. 4 Satz 3 HGB, durch den das Wiederaufleben der Außenhaftung auf die Entnahme von Gewinnen ausgedehnt wird, die ausschüttungsgesperrt sind.<sup>189</sup>

Der Anwendungsbereich dieser Vorschrift ist im Schrifttum streitig. Nach überwiegender Meinung, die sich auf die Gesetzesbegründung und rechtsformabhängige Erwägungen stützt,<sup>190</sup> findet diese Vorschrift – unter Durchbrechung von Wortlaut und Systematik des § 264a HGB – als *lex specialis* auch auf haftungsbeschränkte KG Anwendung. Diese Unternehmen haben folglich wie „normale“ Personengesellschaften keine Ausschüttungssperre (hier besser: Entnahmesperre) nach § 268 Abs. 8 HGB zu beachten. Soweit bei einer haftungsbeschränkten KG von den Kommanditisten daher im Rahmen der normalen Gewinnverteilung (zulässigerweise) Gewinne entnommen werden, die nach § 268 Abs. 8 HGB sperrbetragsbehaftet sind, ist dies in entsprechender Höhe als eine Einlagenrückgewähr zu qualifizieren, die zum Wiederaufleben der Außenhaftung nach § 172 Abs. 4 Satz 1 und 2 HGB führt. Auswirkungen auf den Bilanzausweis ergeben sich hieraus zwar nicht, es können jedoch Angabepflichten im Anhang gemäß § 264c Abs. 2 Satz 9 HGB (nicht geleistete Hafteinlagen) zu beachten sein.<sup>191</sup>

- 351 In gesellschaftsrechtlicher Hinsicht ist ferner darauf hinzuweisen, dass die Bilanzierungsvorschrift des § 268 Abs. 8 HGB in ihrem Anwendungsbereich die Zulässigkeit von Gewinnausschüttungen nach §§ 57, 174 AktG, §§ 29, 46 Nr. 1 GmbHG beeinflusst und daher in die diesbezüglichen Entscheidungskompetenzen der Gesellschaftsorgane eingreift. Seit Inkrafttreten des BilMoG sind daher Sperrbeträge bei der Abfassung von Gewinnverwendungsvorschlägen und -beschlüssen der jeweils hierzu befugten Organe zu berücksichtigen. Es ist ratsam, zunächst den Umfang des höchstzulässigen Ausschüttungsvolumens zu ermitteln, da dessen Überschreitung den Gewinnausschüttungsbeschluss in

<sup>189</sup> Nach dieser Vorschrift sind ausschüttungsgesperrte Beträge bei der Berechnung des Kapitalanteils im Sinn des § 172 Abs. 4 Satz 2 HGB nicht zu berücksichtigen.

<sup>190</sup> Vgl. Begr. RegE BilMoG, BT-Drs. 16/10067, 64 („Der Anwendungsbereich der Ausschüttungssperre wird auf Kapitalgesellschaften beschränkt“); Fuhrmann/Langseder in Herzig/Fuhrmann, S. 82, Rn. 210; Gehlhausen/Fey/Kämpfer S. 318 (Tz. 2) und 344 (Tz. 82); Kozikowski/Huber in BeckBilKomm § 268 Rn. 141; IDW RS HFA 7, IDW FN 2012, S. 195, Tz. 38 („lex specialis“); kritisch hingegen: von der Lage, WM 2012, 1322 ff.; Hennrichs WPg 2011, 861 ff. (864, Fn. 30); Wehrheim/Rupp DB 2009, 356 ff.; Funnemann/Graf Kerssenbrock BB 2008, 2677 (mwN).

<sup>191</sup> Hierzu im Einzelnen: IDW RS HFA 7, Tz. 34 ff.