

## Haftungsrisiken des Steuerberaters in der Unternehmenskrise

Mit seinem Urteil vom 26.01.2017, Az. IX ZR 285/14, hat der BGH seine bisherige Rechtsprechung zur Haftung des Steuerberaters wegen Insolvenzverschleppung teilweise aufgegeben. Nach der bisher vertretenen Auffassung (BGH Urt. v. 7.3.2013 – IX ZR 64/12) bestand für einen mit der allgemeinen steuerlichen Beratung der GmbH beauftragten Berater keine Pflicht, die Gesellschaft bei einer Unterdeckung in der Handelsbilanz darauf hinzuweisen, dass es die Pflicht des Geschäftsführers ist, eine Überprüfung vorzunehmen oder in Auftrag zu geben, ob Insolvenzreife eingetreten ist und gegebenenfalls gemäß § 15a InsO Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens gestellt werden muss. Eine Hinweispflicht sei mit der Beschränkung der Pflichten des Steuerberaters auf die steuerliche Beratung bei einem allgemeinen steuerrechtlichen Mandat nicht in Übereinstimmung zu bringen und könne nicht kraft überlegenen Wissens des Steuerberaters begründet werden. Sein Wissen stehe vielmehr hinter dem des Geschäftsführers zurück, der nicht nur die reinen Zahlen kenne, sondern auch die für eine Fortführungsprognose maßgeblichen weiteren Umstände. In dem nunmehr ergangenen Urteil verschärft der BGH die Haftungsmöglichkeiten des Steuerberaters. Zwei neue Haftungsansätze nehmen den Steuerberater nun in zunehmender Weise in die Pflicht.

### **1. Haftung des Steuerberaters wegen der Erstellung eines mangelhaften Jahresabschlusses – Bedeutung der Fortführungsprognose nach § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB**

Für die Begründung einer Haftung des Steuerberaters unterblieb in der Rechtsprechung bisher eine Anknüpfung an die handelsrechtliche Fortführungsprognose nach § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB. Nach nunmehr vertretener Auffassung des BGH kann ein mangelhafter Jahresabschluss allerdings nicht nur dann zu einer Haftung des Steuerberaters führen, wenn er die tatsächlich bestehende rechnerische Überschuldung nicht erkennen lässt, sondern eine Haftung kann sich fortan auch daraus ergeben, dass der Jahresabschluss angesichts einer bestehenden Insolvenzreife der Gesellschaft zu Unrecht von Fortführungswerten ausgeht. Die dem Urteil zugrundeliegenden Ausführungen beschäftigen sich eindringlich mit den Anforderungen, die an eine Fortführungsvermutung nach § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB zu stellen sind, und den bei bestehenden Zweifeln zu beachtenden Pflichten für den Steuerberater.

Unabhängig von dem Umfang des dem Steuerberater erteilten Auftrags ist ein Jahresabschluss mangelhaft, wenn er auf der Grundlage der ihm bekannten Umstände handelsrechtliche Vorgaben verletzt und Fortführungswerte zugrunde gelegt hat, obwohl dies nach § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB nicht mehr zulässig gewesen wäre. Der Steuerberater hat auf der Grundlage der ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen und der ihm bekannten Umstände zu beurteilen, ob das Unternehmen fortgeführt werden kann. Eine Haftung des Steuerberaters kommt demzufolge in Betracht, wenn die Bilanzierung nach Fortführungswerten objektiv aus Sicht ex ante ausscheiden muss.

Bei der Beurteilung der Fortführungsmöglichkeit eines Unternehmens handelt es sich um eine Prognoseentscheidung, da insofern darauf abzustellen ist, ob das Unternehmen seine Tätigkeit für einen überschaubaren Zeitpunkt voraussichtlich fortsetzen darf. Sie ist nur dann objektiv falsch, wenn zum maßgebenden Zeitpunkt der Prognoseentscheidung feststeht, dass die Unternehmenstätigkeit bis zum Ablauf des Prognosezeitraums aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen eingestellt wird. Die Fortführung des Unternehmens stellt nach der gesetzlichen Wertung den Regelfall dar und ist daher anzunehmen, sofern diesbezüglich keine Zweifel bestehen.

Ein Haftungsrisiko für den Steuerberater besteht jedoch, sobald ihm Umstände bekannt sind, die nach objektiver Sicht eine Fortführung des Unternehmens unwahrscheinlich erscheinen lassen. Für den Steuerberater ist die Fortführungsprognose haftungsrechtlich besonders heikel, da er eine Entscheidung sowohl aufgrund der unsicheren Frage zu treffen hat, ob die zu wertenden Umstände auch tatsächlich eintreten werden, als auch, ob diese Umstände letztlich dazu führen, dass die Unternehmenstätigkeit nicht mehr fortgeführt werden kann. Der Steuerberater hat deshalb folgendes zu beachten, um einer Haftung zu entgehen:

- Der Steuerberater kann gefahrenfrei von einer Fortführung des Unternehmens ausgehen, wenn auf der Grundlage der ihm zur Verfügung gestellten Unterlagen und den sonst ihm bekannten Umständen keine Zweifel an der Fortsetzung der Unternehmenstätigkeit bestehen. Dies ist insbesondere der Fall, wenn die Gesellschaft in der Vergangenheit **nachhaltige Gewinne erzielt** hat, **leicht auf finanzielle Mittel zurückgreifen** kann und **keine bilanzielle Überschuldung droht**
- Gelangt der Steuerberater auf der Grundlage der ihm zur Verfügung gestellten Unterlagen und der ihm sonst bekannten Umständen jedoch zu der sicheren Überzeugung, dass die Fortführungsvermutung nicht mehr zutrifft, darf er eine Bilanzierung nach Fortführungswerten nicht vornehmen.
- Folgen aus den ihm zur Verfügung gestellten Unterlagen und den ihm sonst bekannten Umständen tatsächliche und rechtliche Gegebenheiten, die einer Bilanzierung nach Fortführungswerten möglicherweise entgegenstehen könnten, muss er vom Mandanten abklären lassen, ob gleichwohl noch Fortführungswerte zugrunde gelegt werden können.

Solche tatsächliche Gegebenheiten, die der Regelvermutung für eine Fortführung der Unternehmenstätigkeit entgegenstehen, liegen nach Auffassung des Senats regelmäßig vor, wenn für eine Kapitalgesellschaft ein Insolvenzgrund besteht, weil sie überschuldet oder zahlungsunfähig ist. Zu solchen tatsächlichen Gegebenheiten zählen **wirtschaftliche Schwierigkeiten**, wie etwa **erhebliche wirtschaftliche Verluste**, Anzeichen für Umstände, die eine **Zahlungsunfähigkeit des Unternehmens gefährden könnten**, eine **zu geringe Eigenkapitalausstattung** oder **Liquiditätsschwierigkeiten**. Auch eine **bilanzielle Überschuldung** kann ein Indiz darstellen und Anlass für die Überprüfung einer insolvenzrechtlichen Überschuldung geben. Geht der Steuerberater in einem solchen Fall dennoch von der Fortführung des Unternehmens aus, ist ein erhöhter Begründungsaufwand erforderlich. Entscheidend ist, ob mit einer Fortführung der Unternehmenstätigkeit auch nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens noch zu Rechnen ist. Hierfür können etwa ein **glaubhafter Fortführungsinsolvenzplan** oder eine angestrebte **übertragende Sanierung innerhalb des Prognosezeitraums** und deren Möglichkeit sprechen. Von einer Fortführung des Unternehmens kann auch ausgegangen werden, wenn anzunehmen ist, dass die Unternehmenstätigkeit auch nach einer Eröffnung des Insolvenzverfahrens jedenfalls **innerhalb des Prognosezeitraums fortgeführt** werden wird.

Den Steuerberater trifft bei Vorliegen solcher Indizien in Zukunft die Pflicht, abzuklären, ob diese zu Umständen führen, die die Fortführungsprognose in Frage stellen, oder er muss dafür Sorge tragen, dass die Gesellschaft eine explizite Fortführungsprognose erstellt. Wird ihm eine explizite Fortführungsprognose übergeben, scheidet eine Haftung auf dieser Grundlage aus, sofern die Fortführungsprognose nicht evident untauglich ist. Selbst wenn der Mandant die Ergebnisse einer Prüfung der Fortführungsaussichten nicht von sich aus übergibt, befindet sich der Steuerberater nur dann auf der sicheren Seite, wenn er die Nichtvorlage der Fortführungsprognose angemahnt hat. Entscheidend für einen Haftungsausschluss des Steuerberaters ist, ob der Mandant die gegen einen Ansatz von Fortführungswerten bestehenden Bedenken ausräumen konnte.

Nicht ausreichend ist insofern die Aussage des Geschäftsführers, die bilanzielle Überschuldung sei ihm bekannt. Eine solche Aussage lässt nicht erkennen, dass dem Geschäftsführer die aus einer solchen bilanziellen Überschuldung folgenden Probleme bewusst sind. Insofern wird der Steuerberater einer Haftung nur entgehen können, wenn er sich sicher sein kann, dass dem Mandanten die Bedeutung der Fortführungsprognose und ihre Voraussetzung bekannt sind und er substantiiert und überzeugend darlegen kann, dass von einer Fortführung der Unternehmenstätigkeit auszugehen ist.

Haftungsfrei bleibt der Steuerberater nach alledem nur dann, wenn er der Gesellschaft die konkreten Gründe für die Zweifel an der Fortführungsvermutung dargelegt und deutlich gemacht hat, welche gesetzlichen Anforderungen für eine Bilanzierung nach Fortführungswerten erfüllt sein müssen und von dieser gleichwohl ausdrücklich angewiesen wird, die handelsrechtliche Bilanz mit Fortführungswerten zu erstellen. Von dem Steuerberater wird außerdem nicht erwartet, dass er ohne entsprechenden Auftrag eine über die ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen und ihm bekannten Umstände hinausgehende Untersuchung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesellschaft vornimmt.

## 2. Verletzung einer Hinweis- und Warnpflicht trotz mangelfreien Jahresabschlusses

Der Senat machte in seinen Ausführungen außerdem deutlich, dass sich eine Haftung des Steuerberaters selbst bei der Erbringung eines mangelfreien Jahresabschlusses auch wegen einer Verletzung von Hinweis- und Warnpflichten ergeben kann. Während der Senat in seinem Urteil aus dem Jahr 2013 noch die Auffassung vertrat, dass eine Hinweis- und Warnpflicht des Steuerberaters auf die Pflichten bei möglicher Insolvenzreife im Falle eines allgemeinen Mandats nicht bestehe, da es originäre Aufgabe des Geschäftsführers sei, eine Überschuldung des Unternehmens zu sichten und entsprechende insolvenzrechtliche Pflichten wahrzunehmen, vertritt es in dem nunmehr ergangenen Urteil die gegenteilige Ansicht:

Eine Hinweispflicht besteht für den Steuerberater demnach über die im Rahmen der Erbringung eines ordnungsgemäßen Jahresabschlusses zu beachtende Hinweispflicht hinaus, sofern der Steuerberater im Rahmen der für den zu erstellenden Jahresabschluss zu prüfende Umständen einen Insolvenzgrund erkennt oder für ihn ernsthafte Anhaltspunkte für einen möglichen Insolvenzgrund offenkundig sind **und** er annehmen musste, dass die mögliche Insolvenzreife dem Mandanten nicht bewusst ist.

Für den Steuerberater ist ein Insolvenzgrund offenkundig, wenn die Jahresabschlüsse der Gesellschaft in aufeinanderfolgenden Jahren **wiederholt nicht durch Eigenkapital gedeckte Fehlbeträge** aufweisen oder die **bilanziell überschuldete Gesellschaft über keine stillen Reserven** verfügt. Da der Steuerberater den Mandanten bei der Prüfung des § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB ohnehin auf offenkundige Umstände hinweisen muss, kann er im Zuge dessen auch die für den Mandanten bestehende Handlungspflichten nach §§ 17 InsO darlegen. Die Überprüfung einer Überschuldung ist dann aber weiterhin Sache des Geschäftsführers. Ein bloß abstrakter Hinweis auf die Prüfungspflichten des Geschäftsführers ohne nähere Ausführungen zu einem möglichen Insolvenzgrund genügt diesen Anforderungen nicht. Der Steuerberater muss um seine Hinweispflicht zu erfüllen, die maßgeblichen Umstände, die einen Insolvenzgrund begründen, konkret bezeichnen und den Mandanten darauf hinweisen, dass dies Anlass für eine Prüfung der möglichen Insolvenzreife gibt und ggfs. eine Handlungspflicht des Geschäftsführers insbesondere hinsichtlich einer Insolvenzantragspflicht begründet.

**3. Fazit**

Der Steuerberater tut in Zukunft gut daran, bei der im Rahmen des Jahresabschlusses erfolgenden Prüfung der Fortführungsprognose genau hinzuschauen und diese bei aufkommenden Zweifeln nicht vorschnell zu bejahen. Die durch den BGH nunmehr ausgeweiteten Hinweispflichten erfordern einen sicheren Umgang mit den insolvenzrechtlichen Regelungen zur Insolvenzreife und der Insolvenzantragspflicht.

Gordon Rapp  
Rechtsanwalt