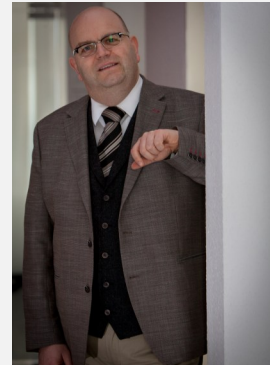


Haben StB/ WP das nötige Risikobewusstsein für ihre krisenbehafteten Mandate?

von Thomas Uppenbrink, Hagen
www.uppenbrink.de



Thomas Uppenbrink

Bei der Beratung und Vertretung von krisenbehafteten Mandanten laufen Steuerberater und Wirtschaftsprüfer nicht selten Gefahr, sich in dem Grenzbereich des strafrechtlich Zulässigen zu bewegen. Allein die dauerhaft weitere Betreuung von Unternehmen, die nachweislich zahlungsunfähig und/ oder überschuldet sind, hat nicht nur das Risiko, der späteren Anfechtung des Honorars durch den Insolvenzverwalter, sondern möglicherweise auch eine staatsanwaltschaftliche Ermittlung zur Folge.

Die strafrechtliche Bewertung der Beratung von Unternehmen in der Krise, die nachweislich ignoriert und / oder nicht durch Maßnahmen bei einem Mandantenunternehmen bekämpft wurde, kann unter Umständen zu deutlichen Problemen für den Berater führen.

Krisenmandate werden oft ohne Konsequenzen weiter betreut!

Oft werden wissentlich oder unwissentlich Mandanten von den Steuerbüros/ Wirtschaftsprüfern weiter betreut, obwohl im Hause bekannt ist, dass seit längerem eine Zahlungsunfähigkeit vorliegt und/ oder das Unternehmen überschuldet ist. Schlimmer noch ist die Situation dann, wenn der Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer weiß, dass die Geschäftsführer der Mandantschaft die Aufstellung der Bilanz zurückhalten, weil bekannt ist, dass eine Überschuldung damit ausgewiesen würde. Welche Folgen ein fehlendes Risikobewusstsein in Bezug auf das Ignorieren von Insolvenztatbeständen bei einem laufenden Mandat hat, haben in den letzten Jahren immer mehr Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer bitter erleben müssen, indem sie zum Teil schmerzhaft hohe Rückzahlungen an den Insolvenzverwalter leisten mussten.

Je mehr die höchsten Gerichte aber auch Insolvenzdelikte strafrechtlich ausurteilen, desto mehr rutscht auch hier das Risiko einer „möglichen Mittäterschaft“ an den Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer heran.

Ein Beispiel, welche Folgen das haben kann!

Ein Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer berät und betreut seit Jahren einen mittelgroßen Handwerksbetrieb, aufgestellt als Kapitalgesellschaft.

Im Rahmen der Aufstellung eines (verspäteten) Jahresabschlusses und der Überprüfung der wirtschaftlichen Situation des Mandantenunternehmens wird festgestellt, dass eine Insolvenzsituation vorliegt, wenn nicht durch den Gesellschafter, im Rahmen von Gesellschafterdarlehen von außen Geld zugeführt wird.

Bei mehreren Gesprächen wird auch aktenkundig, dass eine Zahlungsunfähigkeit schon längst eingetreten ist und die Überschuldung zumindest überschlägig durch den Geschäftsführer unterjährig erkannt werden konnte. Sämtliche Belege und die gesamte Buchhaltung werden für das Unternehmen beim Steuerberater abgebildet.

Vor diesem Hintergrund bittet nun der Geschäftsführer darum, dass der Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer ihn in der schwierigen Phase unterstützt. Gespräche mit möglichen Kaufinteressenten führen sowie sich bei klärenden Bankgesprächen mit sachverständigem Gutachter entsprechend einbringen, um die zukünftige wirtschaftliche Situation (mit etwaigen Sanierungsmaßnahmen) dort vorzustellen und zu präsentieren, sind Teil dieser Unterstützung.

Ohne weiter auf die eingetretene Zwangssituation einzugehen und dafür zu sorgen, dass der Geschäftsführer sofort Maßnahmen ergreift, um zumindest die Zahlungsunfähigkeit sofort zu neutralisieren, übernimmt der Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer (wie auch in den Jahren zuvor!), die aktive Beratung rund um die (vermeintliche) Sanierung.

Bereits hier werden mittlerweile strafrechtlich versierte Anwälte einwerfen, dass das Wissen und die Nähe des Steuerberaters/ Wirtschaftsprüfer zum Geschäftsführer, auch hinsichtlich einer möglichen Insolvenzverschleppung, durchaus kritisch von der Staatsanwaltschaft und der Gerichtsbarkeit gesehen werden kann.

Wird doch möglicherweise später der wegen Insolvenzverschleppung angeklagte Geschäftsführer durch seinen Anwalt vortragen lassen, dass er deshalb keinen Antrag gestellt hat, weil der sachverständige Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer eben keine Mitteilung gemacht hat und auch keinen Verweis auf eine Prüfung durch einen ebenfalls insolvenzrechtlich geschulten Rechtsanwalt gefordert hat. Der Anwalt des Angeklagten wird also vortragen, dass der Angeklagte selber den Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer als sachverständig angesehen hat und deshalb selbst auch keine Anstalten gemacht hat, das Verhalten (das Engagement der vermeintlichen Sanierung) seines Steuerberaters/ Wirtschaftsprüfers zu hinterfragen.

Mandate mit überfälligen Verbindlichkeiten, die über Jahre aufgebaut wurden!

Gefährlich für Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer ist, wenn das laufende Mandat seit Jahren deutliche Verbindlichkeiten gegenüber der Steuerberater-/ Wirtschaftsprüferkanzlei aufgebaut hat. Es ist nicht erklärbar, warum der steuerliche Berater auf seine sofort fällige Forderung verzichtet bzw. stillschweigend eine Stundung erduldet hat. In den meisten Fällen steht sowohl bei den Rechnungen der Steuerberater als auch bei den Rechnungen der Wirtschaftsprüfer „Rechnung sofort fällig und zahlbar“. Damit ist ein deutliches Indiz gegeben, dass eben das Mandantenunternehmen (Schuldner) zahlungsunfähig sein könnte, weil es seinen fälligen Pflichten (§ 17 Abs. 2 InsO) nicht nachgekommen ist. Sowohl der Insolvenzverwalter im Rahmen seiner Prüfung einer Anfechtung, aufgrund der „Bösgläubigkeit“ des Steuerberaters/ Wirtschaftsprüfers, als auch die Staatsanwaltschaft werden die Fakten auf Kenntnis der Zahlungsunfähigkeit prüfen.

Die Gefahr ist für den Steuerberater ungleich höher, weil er in der Regel auch noch ein Dauermandat hält, wenn er Buchhaltung und laufende steuerliche Betreuung übernommen hat.

Erhält der Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer allein ein reines Prüfmandat, liegt die Problematik hier darin, dass er in seiner Prüfungspflicht erkennen muss, dass das Mandantenunternehmen zahlungsunfähig und/ oder überschuldet ist. Er hat allein den Vorteil, dass er keine dauernde Einsicht in das tagesaktuelle Geschäft hat.

Gibt es allerdings Personen und/ oder Gesellschafteridentität zwischen der Steuerberatungsgesellschaft und der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, schwimmt auch hier das Bild wieder stark. Zudem wird es sowohl dem Insolvenzverwalter im Rahmen von Anfechtung als auch der Staatsanwaltschaft schwierig zu erklären sein, dass die laufende Entwicklung des Mandantenunternehmens unbeobachtet blieb.

Da es sich bei Steuerberater- und Wirtschaftsprüferrechnungen um sofort fällige Verbindlichkeiten handelt, sind diese im Rahmen einer Zahlungsfähigkeitsüberprüfung als sofort fällig einzustufen. Liegen Erkenntnisse darüber vor, das seit Jahren die Forderungen des Steuerberaters/ Wirtschaftsprüfers gegenüber dem Mandantenunternehmen deutlich gestiegen sind und das Unternehmen nicht in der Lage war, seinen Verpflichtungen vollumfänglich nachzukommen, ist über weitere fachkundliche Stelle die Insolvenzreife zu prüfen und Mitteilung an die Geschäftsführung zu machen.

Sicherheitsabreden auf Altverbindlichkeiten haben auch strafrechtliche Risiken

Wenn bei Kenntnis der „Uneinbringlichkeit“ der Forderung oder des Risikos eines Forderungsausfalls von Seiten des Steuerberaters/ Wirtschaftsprüfers eine Sicherheit vom Mandantenunternehmen eingefordert wird, die aus unbelasteten Vermögen gedeckt wird, dann wird hier nicht nur später durch den Insolvenzverwalter die Anfechtung erfolgreich durchgesetzt werden, sondern eine Sicherheitsabrede auf Altverbindlichkeiten, im Rahmen einer bekannten Insolvenzsituation des Mandantenunternehmens, führt auch zu deutlichen strafrechtlichen Risiken für den oder die Berater.

Es ist immer davon auszugehen, dass im Rahmen der Tätigkeit des Insolvenzverwalters sein Bericht automatisch nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens an die Staatsanwaltschaft geht.

Diese prüft, ob ein Anfangsverdacht für die Einleitung eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens vorhanden ist! Schlechtestenfalls würde eben nicht nur ein Ermittlungsverfahren gegen den oder die Geschäftsführer des Schuldnerunternehmens eingeleitet werden, sondern möglicherweise auch gegen den Steuerberater!

Zwingend gilt, dass bei dem Eintritt einer Zahlungsunfähigkeit das Vertretungsorgan einer Kapitalgesellschaft verpflichtet ist, ohne schuldhaftes Zögern, spätestens aber drei Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit, einen Insolvenzantrag zu stellen (§ 17 Abs. 2 sowie § 15a Abs. 1, Satz 1 InsO). Nach § 15a Abs. 4 InsO in der Strafvorschrift wird derjenige bestraft, der einen Insolvenzantrag nicht, nicht rechtzeitig oder nicht richtig stellt.

Wird also ein Insolvenzantrag deutlich zu spät gestellt, dann wird die Staatsanwaltschaft dies nachhaltig prüfen.

Im Übrigen ist dazu zu sagen, dass alle Insolvenzverwalter im Rahmen des eröffneten Verfahrens forensisch prüfen, wann tatsächlich die Insolvenzreife des schuldnerischen Unternehmens eingetroffen war. Grundsätzlich ist immer daran zu denken, dass zwar die Sanierungsbemühungen des Steuerberaters/ Wirtschaftsprüfers die Ausschöpfung der Dreiwochenfrist sonderrechtfertigen, aber darüber hinaus keine weiteren Überschreitungen!

Die Beweisführung der Staatsanwaltschaft ist in der Regel schwierig, so kann der Berater sich angesichts des Sonderdeliktcharakters nach § 15a Abs. 4 InsO grundsätzlich nur wegen Teilnahme (Anstiftung oder Beihilfe) an der Straftat des Vertretungsorgans der juristischen Person strafbar machen.

Eine Anstiftungshandlung scheidet aus, wenn es nur um Beihilfe zu der von der Geschäftsleitung begangenen Insolvenzverschleppung geht.

Für alle Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer gilt es zu bedenken, dass sie sich möglicherweise strafbar machen, wenn sie in Kenntnis der Insolvenzreife - bei der die Dreiwochenfrist überschritten wird – bei Sanierungsmaßnahmen mitwirken.

Dabei wird kein Unterschied gemacht, ob es sich um reale Tatbeiträge oder um die mentale und emotionale Verstärkung des Sanierungsvorhabens, unter Ausschluss eines Insolvenzantrags, handelt.

Sicherheitsvereinbarungen (wenn überhaupt) nur im Rahmen von Vorschussleistungen nach § 142 InsO rechtssicher!

Sicherheitsvereinbarungen können nur im Rahmen von Vorschussleistungen abgefordert werden.

Der Gesetzgeber hat nach § 142 InsO den sogenannten „Bargeldparagraphen“ deshalb geschaffen, damit auch ein sich in wirtschaftlichen Schwierigkeiten befindlicher Schuldner, seinen Anspruch auf Rat in der Krise an einen Anwalt/ Wirtschaftsprüfer/ Steuerberater einholen kann, ohne dass dieser später damit rechnen muss, sein Honorar an den Verwalter zurückzahlen zu müssen.

Der Gesetzgeber definiert, dass Zahlung und Leistung in einem engen zeitlichen Zusammenhang stehen müssen. Zahlungen auf Altverbindlichkeiten des Steuerberaters/ Wirtschaftsprüfer sind damit nicht gemeint.

Der Gesetzgeber will, dass eine der Leistung angemessenen Zahlung vorausbezahlt wird. Diese Vorauszahlung (Vorschuss) kann dann nicht vom Insolvenzverwalter angefochten werden, wenn die dahinter stehende Leistung nicht von vornherein wirtschaftlich unzweckmäßig erschien.

Bei einer klar definierten Leistung könnte daher eine Sicherungsabrede dann insolvenzsicher zustande kommen, wenn es sich um eine erste Annahme bzw. Bearbeitung handelt, die aktuell und sanierungsbezogen (oder haftungsbeschränkend) in einem engen zeitlichen Zusammenhang umgesetzt wird.

Der Gesetzgeber und verschiedene Gerichte haben festgelegt, dass zwischen Zahlungs- (oder Sicherungsübernahme), Zeitpunkt und Umsetzung der Leistung, ein enger zeitlicher Zusammenhang sein muss, der nicht mehr als zehn Tage auseinander liegen sollte.

Da die Absprache von Sicherheitsleistungen für mögliche Bevorschussung von sanierungsspezifischen Leistungen deutlich komplexer sein können und in der Regel eher ungewöhnlich sind, sollte auf diese Art von Honorardeckung verzichtet werden.

Begleitung / Beratung des Mandats im Regelfall nur bei Neutralisierung der Insolvenzgründe

Bei nachweislicher Überschuldung oder festgestellter Zahlungsunfähigkeit des Mandanten ist die Begleitung/ Beratung des Mandats nur dann empfehlenswert, wenn

1. Der Honorardurchfluss gesichert ist.
2. Die Geschäftsführung / die Geschäftsleitung einer Sanierung positiv gegenübersteht.
3. Die Sanierungsmaßnahmen sofort und entsprechend dem Gesetz nach § 15a InsO umgesetzt werden.
4. Die Sanierungsmaßnahmen nicht von vornherein wirtschaftlich aussichtslos erscheinen (Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater gelten als sachverständig!).
5. Der Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer sich selber schützen muss vor späterer staatsanwaltschaftlicher Ermittlung, wenn er gegen das geltende Gesetz verstößt und aufgrund langer Mandantenbindung (und persönlicher, teilweise sehr enger Beziehung) seiner Mandantschaft die gesetzliche Lage ignoriert oder vernachlässigt.
6. Grundsätzlich bei Sanierung/ drohender Insolvenz fachkompetente weitere Berater hinzugezogen werden, die über Erfahrung in der Krisen-/ Zwangssituation verfügen.