

# Überschuldung – Feststellung, Behandlung, Neutralisierung

von Thomas Uppenbrink, Hagen  
[www.uppenbrink.de](http://www.uppenbrink.de)



Thomas Uppenbrink

---

## Überschuldung – Feststellung, Behandlung, Neutralisierung Erhöhtes Haftungspotential bei Überschuldungsfeststellung

Infolge des BGH-Urteils IX ZR 285/14 vom 26.01.2017), das mittlerweile durch eine Gesetzesänderung zu Beginn des Jahres 2021 in § 102 StaRUG verankert wurde, erhöht sich das Haftungspotential bei Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern, wenn bei einer Kapitalgesellschaft im Rahmen der Jahresabschlusserstellung eine bilanzielle Überschuldung festgestellt wird und keine Prüfung erfolgt, ob es sich dabei auch um eine insolvenzrechtliche Überschuldung im Sinne des § 19 InsO handelt.

### Es wird Diskussionen mit der Geschäftsführung/ Geschäftsleitung geben!

Die Problematik der Feststellung einer handelsrechtlichen Überschuldung von Kapitalgesellschaften im Rahmen der Jahresabschlusserstellung für die Jahre 2017 bzw. 2018, wird zu einem erhöhten Diskussionsbedarf mit der Geschäftsleitung/ Geschäftsführung der Mandantschaft führen, wenn der Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer sich nicht der im BGH-Urteil und im § 102 StaRUG formulierten Haftung aussetzen will.

### Krisenfrüherkennungspflichten nach § 102 StaRUG

Mit in Kraft treten des SanInsFoG wurde bei offenkundiger Annahme, dass dem Mandanten eine mögliche Insolvenzreife nicht bewusst ist, eine Hinweis- und Warnpflicht für Steuerberater und ähnlich tätige Berufsgruppen eingeführt. Im Rahmen der Erstellung von Jahresabschlüssen, haben Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer nun eine Hinweispflicht.

Darüber hinaus wird erwartet, dass steuerberatende Berufe, Geschäftsführer/ Vorstände auf die Pflicht von Gesellschafterversammlung oder Hauptversammlung bei Insolvenzreife des Mandantenunternehmens aufmerksam machen. Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und vereidigte Buchprüfer werden als sachverständig gesehen und sind aufklärungspflichtig.

## Standard für Fortbestehensprognose entwickelt

Auf Basis der nun geänderten, aktuellen Rechtsprechung zur Überschuldung nach § 19 Abs. 2 InsO und zur Fortführungsfähigkeit einer Kapitalgesellschaft i.S.d. § 252 Abs. 1, Ziff. 2 HGB sowie in Anbetracht der Wirkung des BGH-Urteils hat unser Haus einen Standard in Anlehnung des IDW S11 zur Erstellung von Fortbestehensprognosen (Zahlungsfähigkeitsprognose für 24 Monate) entwickelt.

Bei der Fortbestehensprognose (Zahlungsfähigkeitsprognose) handelt es sich um eine Zukunftsprognose aus aktueller Sicht. Besonderes Augenmerk wird auf die wirtschaftliche Lebensfähigkeit, also die zukünftige Zahlungsfähigkeit des Unternehmens gelegt.

Die erarbeitete Fortbestehensprognose in ihrer Funktion als Ausweis der Zahlungsfähigkeit dient als Entlastungszertifikat für Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer zur Haftungsvermeidung bei bilanzieller Überschuldung.

Um eine direkte Hilfe im Umgang mit Mandanten geben zu können, die eine bilanzieller Überschuldung aufweisen, haben wir zwei Musterschreiben als Arbeitshilfe erstellt. Beide Musterschreiben sowie die entsprechenden Anlagen (Hinweise auf handels- und insolvenzrechtliche Handlungspflichten) sollen helfen, bei krisenbetroffenen Mandaten die Geschäftsleitung darauf hinzuweisen, welche Pflichten aus der Feststellung der bilanziellen Überschuldung ihres Unternehmens erwachsen.

**Fortbestehensprognose nicht durch Steuerberater erstellen!**

Es ist zu beachten, dass die Schreiben, basierend auf den Vorgaben des o.g. BGH-Urteils, keinen allgemeingültigen Charakter haben und speziell auf die Anforderungen Ihrer einzelnen Mandate abgestimmt sein müssen. Es gilt weiter zu berücksichtigen, dass die Erstellung einer Fortbestehensprognose grundsätzlich der Geschäftsleitung des überschuldeten Unternehmens obliegt oder durch eine neutrale fachkundige Person erarbeitet werden sollte.

Die Fortbestehensprognose darf auf keinen Fall durch den steuerlichen Berater / den Wirtschaftsprüfer erstellt werden, der im Rahmen der Jahresabschlusserstellung die bilanzielle Überschuldung festgestellt hat. Es besteht sonst die Gefahr, bei einem späteren Insolvenzverfahren durch den Insolvenzverwalter mit Schadenersatzansprüchen und Strafanzeigen konfrontiert zu werden, da ein Gefälligkeitsgutachten unterstellt werden könnte. Noch problematischer ist die Situation in den Fällen, in denen zum Zeitpunkt der Erstellung einer Fortbestehensprognose durch den Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer noch überfällige Honorarforderungen gegen den Mandanten bestehen.

**Pflicht zur Plausibilitätsprüfung durch den Steuerberater**

Eine Fortbestehensprognose der Geschäftsleitung/ Geschäftsführung darf der Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer dann ungeprüft zugrunde legen, wenn diese nicht offensichtlich untauglich ist. Der Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer darf nicht an offensichtlich unzulässigen oder untauglichen Darstellungen mitwirken.

Es empfiehlt sich daher, die Fortbestehensprognose durch professionelle Dritte erstellen zu lassen, um die Unterstellung einer möglichen Befangenheit aufgrund der Nähe zum Mandanten (Gefälligkeitsgutachten) zu vermeiden.

## **Fachkompetenter Partner für Erstellung von Fortbestehensprognosen**

Durch langjährige Erfahrungen im Bereich der Insolvenzverwaltung und hier speziell den Insolvenzen, die nach §§ 270 ff. InsO in Eigenverwaltung durchgeführt und umgesetzt werden, sind wir sicher, ein fachkompetenter Partner zu sein, um eine Fortbestehensprognose angelehnt an den IDW-Standard S11 zeitnah zu erstellen.

## **Kosten einer Prognose bei Auftrag an Dritte**

Die Kosten für eine solche Fortbestehensprognose richten sich nach der Größe des Unternehmens, der Qualität der vorgelegten Unterlagen und dem Mitwirkungsgrad der Geschäftsleitung bei der Zukunftsplanung sowie der Lösung von auftretenden Prognoseproblemen.

## **Alternativen bei negativer Fortbestehensprognose**

Sofern keine positive Fortbestehensprognose gegeben werden kann, ist es möglich, Zukunftskonzepte z.B. im Rahmen einer Eigenverwaltung mit Insolvenzplan zu entwickeln, sofern die wirtschaftlichen Voraussetzungen dafür grundsätzlich gegeben sind.

## **Resümee**

Eine Hinweis- und Warnpflicht ist für den Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer geboten, sobald er im Rahmen seines Auftrages oder in dessen Vorbereitung Indizien für einen Insolvenzgrund – (drohende) Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung – erkennt.

Auch wenn der Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer glaubt, der Mandant habe die gleichen Erkenntnisse, ist eine Hinweisdokumentation zu empfehlen, da eine spätere Behauptung des Mandanten in Unkenntnis gewesen zu sein, dem Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer in Erklärungsnot bringen könnte.

Sind Krisenmerkmale bei der Jahresabschlusserstellung erkennbar, muss entschieden werden, ob von Fortführungs- oder Zerschlagungswerten auszugehen ist.

Der Steuerberater/ Wirtschaftsprüfer benötigt die positive Fortbestehensprognose als Entlastungszertifikat zur Erstellung des Jahresabschlusses unter Fortführungswerten.