

L I E S E R

DER MANDANT IN DER KRISE – EIN MINENFELD FÜR DEN STEUERBERATER

Dr. Alexander Jüchser

Überblick

1. Über uns – LIESER Rechtsanwälte Partnerschaft mbB
2. Der Mandant in der Krise
 - a) Sicherung des Honorars gegen den zukünftigen Insolvenzverwalter?
 - b) Vor- und Nachteile einer weiteren Zusammenarbeit
3. Die vorinsolvenzliche Sanierung - Neues aus Brüssel
4. Umgang mit dem Sanierungsgewinn - Berlin macht es auch ohne Freibrief aus Brüssel -
5. 2 Jahre neue Rechtsprechung zur Haftung des Steuerberaters

Das Team: 4 Insolvenzverwalter – 50 Mitarbeiter



Jens Lieser

- Rechtsanwalt
- Fachanwalt für Insolvenzrecht
- Partner
- Insolvenzverwalter



Mechthild Greve

- Rechtsanwältin
- Fachanwältin für Insolvenzrecht und Arbeitsrecht
- Partner
- Insolvenzverwalterin



Dr. Alexander Jüchser

- Rechtsanwalt
- Fachanwalt für Insolvenzrecht
- Partner
- Insolvenzverwalter



Dr. Johannes Hancke

- Rechtsanwalt
- Fachanwalt für Insolvenzrecht
- Diplom-Betriebswirt
- Partner
- Insolvenzverwalter

Unsere Insolvenzgerichte

Alzey	Limburg
Bad Kreuznach	Ludwigshafen
Bad Neuenahr-Ahrweiler	Mainz
Betzdorf	Mannheim
Bingen	Mayen
Bitburg	Montabaur
Bonn	Neustadt a. d. Weinstraße
Cochem	Neuwied
Darmstadt	Offenbach
Frankfurt a. M.	Pirmasens
Friedberg	Saarbrücken
Hanau	Siegen
Idar-Oberstein	Trier
Kaiserslautern	Wiesbaden
Koblenz	Wittlich
Köln	Worms
Landau	Zweibrücken

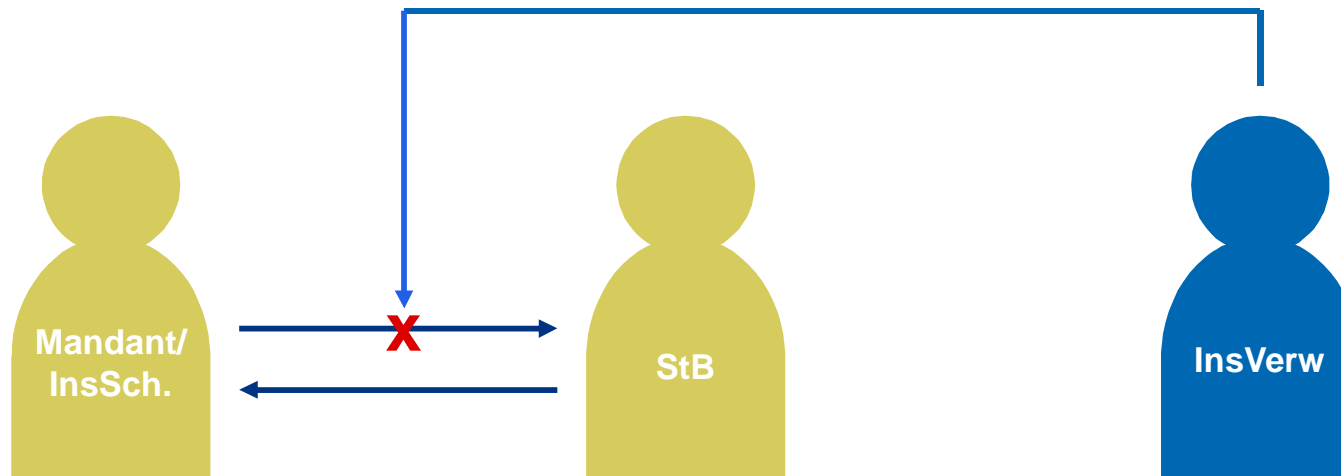


MANDANT IN DER KRISE

Was tun?

Sicherung des Honorars gegen den zukünftigen Insolvenzverwalter

Gefahr: Insolvenzanfechtung §§ 129 – 147 InsO



Sicherung des Honorars gegen den zukünftigen Insolvenzverwalter

Hintergrund der Insolvenzanfechtung

- Grundsatz der Gleichbehandlung der Gläubiger wird auf Zeitraum der Krise ausgeweitet
- Durch Insolvenzanfechtung können Vermögensverschiebungen rückabgewickelt werden
- Alle Gläubiger, die in der Krise eines Unternehmens mit diesem Rechtsgeschäfte abwickeln und Kenntnis von der Krise haben, sind dem Risikopotenzial der Insolvenzanfechtung ausgesetzt

Sicherung des Honorars gegen den zukünftigen Insolvenzverwalter

Hintergrund der Insolvenzanfechtung (2)

- **Voraussetzung bei allen Anfechtungstatbeständen:**
 - Rechtshandlung
 - Gläubigerbenachteiligung
= Verkürzung, Vereitelung, Erschwerung, Gefährdung oder Verzögerung der Gläubigerbefriedigung
- **Wichtige Anfechtungsansprüche der InsO im Überblick:**
 - Deckungsanfechtung, §§ 130, 131 InsO
 - Vorsatzanfechtung, § 133 InsO

Sicherung des Honorars gegen den zukünftigen Insolvenzverwalter



Insolvenzanfechtung nach § 130 Abs. 1 Satz 1 1., 2. Alt. InsO

Eine Rechtshandlung kann angefochten werden,

- wenn sie in den letzten 3 Monaten vor dem Insolvenzantrag oder danach vorgenommen worden ist,
 - der Schuldner zu diesem Zeitpunkt schon zahlungsunfähig war und
 - der Gläubiger Kenntnis von Zahlungsunfähigkeit des Schuldners/dem Insolvenzantrag hatte oder die Zahlungsunfähigkeit kennen musste.
- StB mit wirtschaftlicher Situation des Schuldners i.d.R. besonders vertraut, Indizienrechtsprechung

Risiko: Rückzahlungspflicht des StB-Honorars

Sicherung des Honorars gegen den zukünftigen Insolvenzverwalter

Schutz vor der Insolvenzanfechtung nach § 130 InsO

- **Bargeschäft, § 142 InsO**
 - = unmittelbarer Austausch von gleichwertiger Leistung und Gegenleistung in einem engen zeitlichen Rahmen durch Parteivereinbarung
 - Leistungen innerhalb von maximal 30 Tage abrechnen und bezahlen lassen
 - (schriftliche) Vereinbarung dieses Modells zwischen StB und Mandant
 - Nachteil: Altforderungen werden nicht erfasst und sind im Zweifel verloren!

Sicherung des Honorars gegen den zukünftigen Insolvenzverwalter



Insolvenzanfechtung nach § 131 InsO

Eine Rechtshandlung kann angefochten werden,

- **Inkongruenz: nicht in der Art oder nicht zu der Zeit**
 - Zwangsvollstreckung
 - Sicherheiten, wenn nicht zuvor vereinbart
- **1. Monat vor Insolvenzantragstellung keine weiteren Voraussetzungen**
- **2. - 3. Monat vor Insolvenzantragstellung Zahlungsunfähigkeit oder Kenntnis der Gläubigerbenachteiligung**

Risiko: Rückzahlungspflicht des StB-Honorars

Sicherung des Honorars gegen den zukünftigen Insolvenzverwalter



Insolvenzanfechtung nach § 133 InsO n.F. (Deckungsanfechtung)

Eine Rechtshandlung kann angefochten werden,

- bis zu 4 Jahre vor Insolvenzantragstellung,
- objektive Zahlungsunfähigkeit des Schuldners
- Gläubigerbenachteiligungsvorsatz des Schuldners
 - Wird bei objektiver Zahlungsunfähigkeit vermutet
- Kenntnis des Gläubigerbenachteiligungsvorsatzes
 - § 133 Abs. 1 S. 2 InsO: Kenntnis wird vermutet, wenn der andere Teil wusste, dass der Schuldner zahlungsunfähig ist und dass die Handlung die Gläubiger benachteiligt

Risiko: Rückzahlungspflicht des StB-Honorars

Vor- und Nachteile einer weiteren Zusammenarbeit

a. Vor Einleitung eines Insolvenzverfahren

- **Mandatsverhältnis besteht grundsätzlich fort**
- **„Fallenlassen“ des Mandats häufig nicht einfach möglich**
 - Kündigung zur Unzeit – je nach Mandatsverhältnis ist noch die Umsatzsteuer/Lohnabrechnung etc. zu erstellen
 - Bindung an den Mandanten aus Dauerbeziehung – „In guten wie in schlechten Zeiten“
- **Vorteil: Wenn Sanierung gelingt, Stärkung der Mandatsbeziehung**
 - Voraussetzung: Schaffung von Transparenz
- **Risiko: Honorar/Haftung**

Vor- und Nachteile einer weiteren Zusammenarbeit im (Vor-)verfahren

b. Im Insolvenzantragsverfahren

- **§§ 115 - 117 InsO: Erst mit Insolvenzeröffnung erlöschen Aufträge, Geschäftsbesorgungsverträge und Vollmachten, wenn sie mit der Insolvenzmasse zusammenhängen**
 - **Der Insolvenzantrag hat zunächst keine Auswirkungen auf den Auftrag, aber notwendig Honorar sichern (Kostenzusage, Vorkasse – in beiden Fällen Abstimmung mit dem Verwalter notwendig)**
- **Vorteil**
 - Honorar hier über vorl. Verwalter gesichert
 - Ggf. höherer Leistungsbedarf aufgrund Sondersituation
- **Nachteil**
 - Ggf. schafft Steuerberater durch Übermittlung der Daten Voraussetzungen der Inanspruchnahme (bezahlte Arbeitsergebnisse/Unterlagen des Mandanten sind nach Eröffnung ohnehin herauszugeben)

Vor- und Nachteile einer weiteren Zusammenarbeit im (Vor-)verfahren

c. Mit Insolvenzeröffnung

- **§§ 115 - 117 InsO: Mit Insolvenzeröffnung erlöschen Aufträge, Geschäftsbesorgungsverträge und Vollmachten, wenn sie mit der Insolvenzmasse zusammenhängen**

→ **Mandatsverhältnis ist mit Eröffnungstichtag beendet**

Aber § 115 Abs. 2 InsO: Beauftragte hat Besorgung fortzusetzen, wenn durch Aufschiebung Gefahr droht (bis anderweitige Fürsorgen getroffen sind)

→ **Mandatsverhältnis kann auch nach Insolvenzeröffnung erstmal fortbestehen**

Mit Verwalter bereits im Vorverfahren abstimmen, wie mit Eröffnung fortzufahren ist

Praxis: Ab Insolvenzeröffnung regelmäßig Wechsel des Steuerberaters, wenn nicht besondere Gründe eine Rolle spielen. In der Eigenverwaltung bleibt Steuerberater häufig an Bord und begleitet das Unternehmen bis nach Abschluss des Verfahrens

Vor- und Nachteile einer weiteren Zusammenarbeit

Vorteile

- In Sanierung und Insolvenzantragsverfahren häufig sinnvoll, weil Steuerberater Unternehmen kennt.
- Leistungen, die der StB nach Eröffnung verrichtet, sind **Masseverbindlichkeiten** und werden somit vorrangig bedient
- **Bedarf an Leistungen** eines StB während Insolvenz für gewöhnlich höher – Spezialkenntnisse erforderlich
- Zukunftsgeschäft, wenn Sanierung möglich – gerade in Eigenverwaltung sinnvoll

Pauschales “Zurückschrecken“ unbegründet

Gespräch mit den Beteiligten suchen

Nachteile

- **komplexeres und vielseitigeres Aufgabenfeld**
- Risiko **Masseunzulänglichkeit** während des Verfahrens, werden die Massegläubiger auch nur noch quotenmäßig befriedigt

DIE VORINSOLVENZLICHE SANIERUNG – Neues aus Brüssel

Die vorinsolvenzliche Sanierung

Hintergrund

- **Nationale Unterschiede im Insolvenz- und Sanierungsrecht als Hemmnis durch Europäische Kommission identifiziert**
- **Gerade “Scheme of Arrangement“ aus Großbritannien gilt als renommiertes und bei großen Unternehmen beliebtes vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren, weitere Verfahren (Niederlande) etablieren sich im Moment**
- **Ausländische Verfahren sind für KMUs aufgrund der anfallenden Beraterkosten selten eine Alternative**
- **Ziel: Vereinheitlichung vorinsolvenzlicher Sanierungsmöglichkeiten**

Die vorinsolvenzliche Sanierung

Richtlinie über präventive Restrukturierungsrahmen, die zweite Chance und Maßnahmen zur Steigerung der Effizienz von Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren (COM/2016/0723 final – 2016/0359 (COD))



Die vorinsolvenzliche Sanierung

Grundvorstellungen

- **Restrukturierungsverfahren zeitlich vor Insolvenz – „likelihood of insolvency“**
 - Diskussion, ob „erst“ mit drohender Zahlungsunfähigkeit oder früher (Ertragskrise?)
- **Unternehmen kann ohne Insolvenzverfahren einen Restrukturierungsplan mit Schuldenschnitt umsetzen auch gegen die Zustimmung einzelner Gläubiger**
- **Voraussetzung: Zustimmung von 75 % der Gläubiger**
- **Vorteil: Nicht öffentlich/keine Gefahr, dass Unternehmen verkauft wird**
- **Handelnde neben dem Unternehmer**
 - Sanierungsberater
 - Restrukturierungsbeauftragte/r

Die vorinsolvenzliche Sanierung

Ausgestaltung des Verfahrens

- **Einleitung – nicht öffentlich, Entscheidung des Unternehmens, Gespräche mit Gläubigern aufzunehmen**
 - In Richtlinie ist vorgesehen, dass Gläubiger Verfahren einleiten können
- **Moratorium:**
Alle Vollstreckungshandlungen werden für 4 bis max. 12 Monate während des Restrukturierungsverfahrens gestoppt
 - Aufsicht des Gerichts/Restrukturierungsbeauftragten dann notwendig
- **Restrukturierungsplan (analog Insolvenzplan) – wenn nicht alle Gläubiger einverstanden sind**
 - Bestätigung durch Gericht notwendig
- **Einschränkung der Anfechtung in späterem Insolvenzverfahren**
 - Beraterhonorare
 - Sicherheiten für Sanierungskredite

Die vorinsolvenzliche Sanierung

Umsetzung in Deutschland: Vorr. Mitte/Ende 2021 – in welcher Form ist aktuell völlig offen

- **Eigenes Gesetz vs. Integration in die Insolvenzordnung**
 - Ziel: Stigma der Insolvenz vermeiden
- **Verbreitete Idee – Schutzschirmverfahren (§ 274b InsO) anpassen**
- **Person und Qualifikation des Restrukturierungsbeauftragten**
 - Bisherige Insolvenz/Sachwalter
- **Zuständige Gerichte**

Die vorinsolvenzliche Sanierung

Weitere Reformen in der Richtlinie

Entschuldung natürlicher Personen, die Unternehmer sind, innerhalb von 3 Jahren ohne Mindestquote (bisher 6 Jahre)

Kann Grund sein, ab 2020 den Schuldnern zu empfehlen abzuwarten

UMGANG MIT DEM SANIERUNGSGEWINN

**- Berlin macht es auch ohne Freibrief
aus Brüssel -**

Sanierungsgewinne

Hintergrund

- **Sanierungsgewinn = Erhöhung des Betriebsvermögens durch (teilweisen) Erlass von Verbindlichkeiten zum Zweck der Sanierung**
- **Bis zur Bekanntgabe der Entscheidung des BFH am 7. Februar 2017 steuerfrei nach Vorgaben BMF-Schreiben 2013**
 - Zuvor Kritik am BFH-Schreiben (Verstoß gegen EU-Beihilferecht etc.)
- **Problem: Weitere Belastung der Insolvenzmasse, Erschwerung einer Planfinanzierung**

Sanierungsgewinne

Entstehung von Sanierungsgewinnen

- Haircut in außergerichtlicher Sanierung
- Insolvenzplanverfahren:
Sanierungsgewinn entsteht mit **Bestätigung des Insolvenzplans nach § 248 InsO**

Aber auch:

- Restschuldbefreiungsverfahren:
Sanierungsgewinn entsteht mit **Auflösung der wegen mangelnder Durchsetzung nicht mehr zu bilanzierenden Verbindlichkeiten**
- Verbraucherinsolvenzverfahren:
Sanierungsgewinn entsteht **bei Annahme des Schuldenbereinigungsplans**

Sanierungsgewinne

Langjährige Praxis

- **BMF-Schreiben 2003: Sanierungsgewinne wurden durch Steuerstundungen und Steuererlass aus sachlichen Billigkeitsgründen de facto steuerfrei**
- **Voraussetzungen:**
 - Antrag des Steuerpflichtigen
 - Verrechnung der Verluste und negativen Einkünfte mit dem Sanierungsgewinn
→ negative Erträge
- **BFH-Urteil v. 28.01.2016: Praxis verstößt gegen Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung**
 - **Scheitern der Sanierung drohte seither, in einigen Fällen Billigkeitslösung**

Sanierungsgewinne

Reaktion des Gesetzgebers

- **2017: Gesetz gegen schädliche Steuerpraktiken im Zusammenhang mit Rechteüberlassungen (RÜbStG)**
- **Neue Regelung § 3a in EStG: Sanierungsgewinne sind steuerfrei, wenn es sich um Betriebsvermögensmehrungen oder Betriebseinnahmen aus einem Schuldenerlass zum Zweck der unternehmensbezogenen Sanierung handelt (+ körperschaftsteuerliche u. gewerbsteuerliche Ergänzungen)**
- **Problem: Regelung sollte erst an dem Tag in Kraft treten, an dem die Europäische Kommission durch Beschluss feststellt, dass die Regelungen mit höherrangigem EU-Recht in Einklang stehen**
 - Aus Brüssel gab es keinen Beschluss sondern einen Comfort-Letter
- **Gesetzgeber strich in der Folge das Erfordernis der Zustimmung; Gesetz trat am 11. Dezember 2018 in Kraft**

2 Jahre neue Rechtsprechung zur Haftung des STEUERBERATERS

Haftung des Steuerberaters im Zusammenhang mit Insolvenzen

Falschberatung	Beihilfe zur Insolvenzverschleppung	Bilanzfälschung	Bilanzierung unter Fortführungsgesichtspunkten	Verletzung von Hinweis- und Warnpflichten
<p>vertragliche Pflichtverletzung des StB, wenn er den Mandanten nicht sorgfältig und fachkundig betreut</p>	<p>StB muss nach Ablauf von 3 Wochen davon ausgehen, dass die GF zumindest bedingt vorsätzlich InsVerschl. begeht; StB kann sich hier auch strafbar machen, insb. wenn er trotz Kenntnis Zusammenarbeit fortsetzt</p>	<p>StB haftet auch gegenüber Dritten, wenn er die Bilanz wissentlich gegen die allg. Vorschriften erstellt</p>	<p>Pflichtverletzung des StB, wenn er von der Fortführung d. UnternTätigkeit ausgeht, obwohl dem tatsächliche o. rechtliche Gegebenheiten entgegenstehen (z.B. Vorliegen v. InsGründen, Liquidation, erheblicher Verlust)</p>	<p>Hinweispflicht auch außerhalb des beschr. Mandats, wenn Gefahren dem StB bekannt sind o. sich ihm aufdrängen u. wenn er Grund zur Annahme hat, dass sein Auftraggeber sich der Gefahr nicht bewusst ist</p>

2 Jahre neue Rechtsprechung zur Haftung des Steuerberaters

Praxis LIESER Rechtsanwälte

- ca. 16 Inanspruchnahmen
- bisher kein Urteil, aber 4 laufende Gerichtsprozesse (LG Trier/LG Koblenz)
- einige kleinere Vergleiche (u. a. gerichtlich) auf Niveau ca. 50 %
- Schadensbeträge häufig zwischen 10.000 bis 50.000,00 €
- 2 Abtretungen von Geschäftsführern (in einem Fall Inanspruchnahme dadurch 1.6 Mio. €)
- Gestiegene Sensibilität bei den Steuerberatern, aber immer noch Jahresabschlüsse entgegen der Rechtsprechung

Bislang veröffentlicht eine Folgeentscheidung: LG Düsseldorf zur Haftung des Abschlussprüfers – Rspr. des BGH auch anwendbar

2 Jahre neue Rechtsprechung zur Haftung des Steuerberaters

Anspruchsvoraussetzungen

1. **Anwendungsbereich: Unternehmen mit Insolvenzantragspflicht**
2. **Auftrag**
3. **Pflichtverletzung**

Jahresabschluss zu Fortführungswerten erstellt trotz bilanzieller Überschuldung

Keine positive Fortbestehensprognose: integrierte Planung aus der sich ergibt, dass innerhalb des nächsten Jahres ab Erstellung Jahresabschluss keine ZU-Eintritt

Keine Weisung – ggf. strafrechtlich Problematisch, wenn aufgrund Weisung „falscher“ Jahresabschluss erstellt wird

4. **Verschulden**

Wird vermutet – Fahrlässigkeit genügt

2 Jahre neue Rechtsprechung zur Haftung des Steuerberaters

Anspruchsvoraussetzungen

5. Kausalität

Einwand: Bei richtiger Bilanz hätte der GF keinen Antrag gestellt – Vermutung beratungskonformen Verhaltens

6. Schaden

Gegenüberstellung Vermögen zum Insolvenzantrag/Vermögen zum Datum der Bilanzerstellung

7. Mitverschulden

8. Verjährung

Regelverjährung 3 Jahre

Zusammenfassung

- 1. Das Honorar lässt sich vor Anfechtung unter bestimmten Voraussetzungen sichern – Bargeschäft/Vorkasse**
- 2. Zusammenarbeit mit Unternehmen in Krise sinnvoll, wenn bestimmte Punkte beachtet werden**
- 3. Ein vorinsolvenzliches Sanierungsverfahren kommt 2021**
- 4. Sanierungsgewinne sind wieder steuerfrei möglich**
- 5. Noch keine Rechtssicherheit bei der Haftung des Steuerberaters wegen Erstellung der Bilanz zu Fortführungswerten trotz bilanzieller Überschuldung**

LIESER Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Josef-Görres-Platz 5 56068 Koblenz Tel.: +49 261 30479-0	Emmerich-Josef-Straße 18 55116 Mainz Tel.: +49 6131 9729380	Zuckerbergstraße 1a 54290 Trier Tel.: +49 651 1708424
Zollstockgürtel 63 50969 Köln Tel.: +49 221 34806702	Eschenheimer Anlage 28 60318 Frankfurt am Main Tel.: +49 69 91501025	Wachsbleiche 26 53111 Bonn Tel.: +49 228 97
Berliner Allee 65 64295 Darmstadt Tel.: +49 6151 3975473	Ursulinenstraße 29 66111 Saarbrücken Tel.: +49 681 95802422	Dr.-Karl-Aschoff-Straße 9 55543 Bad Kreuznach Tel.: +49 671 2987280
Frankfurter Straße 9 65549 Limburg Tel.: +49 6431 409837	Q 7, 24 68161 Mannheim Tel.: +49 621 8455170	Gustav-Stresemann-Ring 1 65189 Wiesbaden Tel.: +49 611 97774210
Kölner Straße 29 57610 Altenkirchen Tel.: +49 2681 803618	E-Mail info@lieser-rechtsanwaelte.de Website www.lieser-rechtsanwaelte.de	



LIESER

DANKE

THANK YOU

MERCI

GRAZIE