

Inhalt

Infoblatt.....	2
Haftungsgefahren des Steuerberaters in Zeiten der Corona-Krise	2
1. Kurzübersicht.....	2
1.1. Beratung des Mandanten bei der Beantragung von Kurzarbeitergeld, Leistungen nach Infektionsschutzgesetz und Soforthilfen (ausführlich Ziffer 2.1).....	2
1.2. Kreditverhandlungen mit Banken des Mandanten (ausführlich Ziffer 2.2)	3
1.3. Beratung des Mandanten in wirtschaftlicher Schieflage (ausführlich Ziffer 2.3).....	3
1.4. Beratung des Mandanten bei Beantragung der Überbrückungshilfe (ausführlich Ziffer 2.4).....	4
2. Zur Rechtslage im Einzelnen.....	5
2.1. Beratung des Mandanten bei der Beantragung von Kurzarbeitergeld, Leistungen nach dem Infektionsschutzgesetz und Soforthilfen	5
2.2. Kreditverhandlungen mit Banken des Mandanten	9
2.3. Beratung des Mandanten in wirtschaftlicher Schieflage / Jahresabschluss für Mandanten in der Krise	13
2.4. Beratung des Mandanten bei Beantragung der Überbrückungshilfe	17
3. Mitteilungen der Bundessteuerberaterkammer sowie der Berufshaftpflichtversicherer (zur Beratung bei KUG, ISfG-Leistungen und Soforthilfen) und die Folgen für die Beratungspraxis.....	23
3.1. Graubereich: Ausfüllen und Einreichen der Anträge für den Mandanten	23
3.2. Konsequenzen für die Beratungspraxis	26
Hinweis zur Muster-Vereinbarung: Gesonderte Einbeziehung der Allgemeinen Auftragsbedingungen mit Haftungsbeschränkung dringend zu empfehlen.....	27
4. Abschließender Hinweis: Sicherung der Honoraransprüche	27

Infoblatt

Haftungsgefahren des Steuerberaters in Zeiten der Corona-Krise

Die Corona-Krise erfordert von Unternehmen schnelles Handeln. Staatliche Hilfen sollen zeitnah in Anspruch genommen, eine Krise des Unternehmens verhindert werden. In diesem Zuge mehren sich auch die Anfragen und Aufträge der Unternehmensmandanten an die Steuerberater, die allesamt dringlich beantwortet und bearbeitet werden sollen. Diese unübersichtliche Situation in Zeiten der allgemein bestehenden Verunsicherung und unvorhersehbaren Entwicklungen birgt für den Steuerberater erhöhte Haftungsgefahren. Diese äußern sich vor allem in vier Bereichen, die wir aus aktuellem Anlass zur Orientierung für Steuerberater nachfolgend darstellen möchten:

1. Kurzübersicht

1.1. **Beratung des Mandanten bei der Beantragung von Kurzarbeitergeld, Leistungen nach Infektionsschutzgesetz und Soforthilfen (ausführlich Ziffer 2.1)**

In der Regel sollte im Rahmen eines bestehenden Mandats (insbesondere im Bereich der Lohnbuchhaltung) ein (zur späteren Nachweisbarkeit idealerweise schriftlicher) Hinweis an den Mandanten erfolgen, dass es im Rahmen der aktuellen Situation die vereinfachte Möglichkeit gibt, Kurzarbeitergeld zu beantragen.

Wichtig ist, dass eine Prüfung der Antragsvoraussetzungen für den Mandanten durch den Steuerberater nicht selbst erfolgen darf. Die Beratung im Rahmen der Antragstellung (Anzeige über Arbeitsausfall sowie Leistungsantrag auf Kurzarbeitergeld) würde für den Steuerberater eine unerlaubte Rechtsberatung und nicht eine erlaubte Nebentätigkeit darstellen, da hier keine steuerliche Beratung im Vordergrund steht, auf die sich die rechtliche Beratung als Nebentätigkeit beziehen würde. Da auch der Deckungsschutz der Berufshaftpflichtversicherung bei einer unerlaubten Rechtsberatung gefährdet ist, würde eine derartige Beratung ein erhebliches Haftungsrisiko für den Steuerberater bedeuten.

Der Steuerberater sollte sich daher ausschließlich auf die Erfüllung der genannten Hinweispflicht zur Möglichkeit des Antrags auf Kurzarbeitergeld beschränken. Zudem sollte der Steuerberater gegenüber dem Mandanten auf die Einschaltung eines im Arbeitsrecht spezialisierten Rechtsanwalts zur Klärung der Anspruchsvoraussetzungen für das Kurzarbeitergeld und zur Beratung bei der Beantragung hinwirken.

In den zulässigen Beratungsbereich des Steuerberaters fallen im Anschluss an ein erfolgreiches Antragsverfahren dann wieder die Berechnungen zum Kurzarbeitergeld im Rahmen der vom Steuerberater durchgeführten Lohnbuchführung.

Gleiches gilt auch für Entschädigungsleistungen nach dem Infektionsschutzgesetz (IfSG). Auch diesbezüglich liegen die Berechnungen zu den Entschädigungsleistungen aus dem Bereich der Lohnbuchhaltung und steuerlichen Beratung im für den Steuerberater zulässigen Beratungsbereich. Die Klärung der rechtlichen Vorfragen, insbesondere die Beratung über die Voraussetzungen für den Erhalt der Entschädigungsleistungen, fällt nicht mehr in den Bereich der zulässigen, dem Steuerberater erlaubten Tätigkeiten.

Auch im Antragsverfahren auf Soforthilfeleistungen des Bundes oder der Länder sind Vorfragen zu klären, die dem Grunde nach reine Rechtsfragen darstellen und mit den Leistungen des Steuerberaters, z.B. im Rahmen einer betriebswirtschaftlichen Beratung, in keinem unmittelbaren Zusammenhang stehen. Mangels konkreter Rechtsprechung zu den infrage stehenden, durch den Bund und die Länder gerade erst eingeführten Soforthilfen, liegt auch hier daher eine Beratung über die rechtlichen Vorfragen, insbesondere die Beratung über die Voraussetzungen für den Anspruch auf Soforthilfen, nicht mehr im Bereich der zulässigen, dem Steuerberater erlaubten Tätigkeiten.

1.2. Kreditverhandlungen mit Banken des Mandanten (ausführlich Ziffer 2.2)

Bei der Involvierung in Gespräche und Verhandlungen mit der Bank des Mandanten muss sich der Steuerberater der besonderen Haftungsgefahren bewusst sein, die immer dann entstehen, wenn nicht am Mandatsverhältnis beteiligte Dritte von seiner Tätigkeit betroffen sein können.

Sofern der Berater oder seine Mitarbeiter nicht in direktem Kontakt mit der Bank stehen, kann eine direkte Haftung gegenüber der Bank nur über die Grundsätze des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter entstehen. Für diese Fälle ist es wichtig, dass der Steuerberater eine – ohnehin dringend zu empfehlende – Haftungsabsicherung gegenüber seinem Mandanten (insbesondere über die wirksame Einbeziehung von Allgemeinen Auftragsbedingungen mit zulässiger Haftungsbeschränkung) hat. Die dort getroffenen Vereinbarungen muss auch die Bank als geschützte Dritte aus dem Mandatsverhältnis gegen sich gelten lassen.

Problematischer wird es, wenn – wie es in der aktuellen Situation wohl häufiger geschehen wird – eine direkte Kommunikation mit der Bank erfolgt. Dann besteht die Gefahr, dass ein direktes Vertragsverhältnis mit der Bank stillschweigend zustande kommt, ohne dass hierbei die Allgemeinen Auftragsbedingungen und damit die dort geregelte Haftungsbeschränkung vereinbart sind. Dadurch kann eine unbeschränkte Haftung des Steuerberaters gegenüber der Bank entstehen. Der Steuerberater muss in diesen Fällen aktiv werden und mit der Bank schriftlich fixieren, dass seine Mitwirkung alleine auf der Seite des Mandanten erfolgt und hierdurch kein Auftragsverhältnis mit der Bank entsteht. Anderenfalls muss der Steuerberater mit der Bank die Geltung seiner Allgemeinen Auftragsbedingungen vereinbaren.

1.3. Beratung des Mandanten in wirtschaftlicher Schieflage (ausführlich Ziffer 2.3)

Nach der Rechtsprechung des BGH ergeben sich für den mit der Erstellung des Jahresabschlusses für eine GmbH beauftragten Steuerberater konkrete Pflichten:

Der Steuerberater muss prüfen, ob sich auf der Grundlage der ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen und der ihm sonst bekannten Umstände tatsächliche oder rechtliche Gegebenheiten ergeben, die einer Fortführung der Unternehmenstätigkeit entgegenstehen können. Ist dies der Fall, darf der Jahresabschluss nicht ungeprüft unter Ansatz von Fortführungswerten erstellt werden. Der Steuerberater muss den Mandanten klar und deutlich darauf hinweisen, dass dieser nun eine Fortführungsprognose durch eine sachkundige Person erstellen lassen muss, um eine tragfähige Grundlage für eine Bilanzierung zu Fortführungswerten zu schaffen.

Daneben muss der Steuerberater den Mandanten auf einen möglichen Insolvenzgrund und die daran anknüpfende Prüfungspflicht ihres Geschäftsführers hinweisen, wenn entsprechende Anhaltspunkte offenkundig sind und er annehmen muss, dass die mögliche Insolvenzreife dem Mandanten nicht bewusst ist.

Damit sich die erhöhten Risiken des Steuerberaters bei Mandanten in der Krise – im Zweifel keine Vergütung, aber volle Haftung – nicht quasi automatisch und kumulativ verwirklichen, ist eine vorbeugende Absicherung durch den Steuerberater unerlässlich.

Dazu gehören ein professioneller Abstand zum Mandat und zum Mandanten, ein schriftlicher Mandatsvertrag, die Vereinbarung Allgemeiner Auftragsbedingungen mit wirksamer Haftungsbegrenzung, eine schriftliche Dokumentation der Beratung, eine zielgerichtete Kommunikation zur Abgrenzung der Verantwortung, im Zweifel die Ablehnung oder Niederlegung des Mandats bzw. die Zuziehung von Spezialisten sowie die Klärung der Deckung der Berufshaftpflichtversicherung.

1.4. Beratung des Mandanten bei Beantragung der Überbrückungshilfe (ausführlich Ziffer 2.4)

Zur Beantragung von Überbrückungshilfen benötigt der Antragsteller in jedem Fall die Mitwirkung des Berufsträgers. Die Antragstellung kann ausschließlich von einem vom Antragsteller beauftragten Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder vereidigten Buchprüfer durchgeführt werden.

Für den Berater vollzieht sich die Sachbearbeitung regelmäßig in 3 Schritten:

Schritt 1: Prüfung der Antragsberechtigung

Schritt 2: Konkrete Berechnungen zur Überbrückungshilfe

Schritt 3: Antragstellung, Begleitung im weiteren Verfahren, Schlussabrechnung

Grundsätzlich gibt der Berater den Antrag lediglich als Bote im Auftrag seines Mandanten ab.

Aus diesem Grund kann sich auch keine Haftung des Beraters gegenüber dem die Überbrückungshilfe gewährenden Land ergeben.

Gegenüber dem Mandanten kann sich eine Haftung des Beraters ergeben, wenn sich im Nachhinein heraus stellt, dass der tatsächliche Umsatzrückgang höher war, als bei

Antragstellung erwartet, und demnach der finanzielle Rahmen der Überbrückungshilfe für den Mandanten nicht voll ausgeschöpft wurde.

Der Berater sollte seine bei der Antragstellung vorzunehmenden Prüfungen hinreichend dokumentieren, um im Nachhinein nachweisen zu können, dass seine damalige Prognose und Plausibilitätsprüfung anhand der ihm dort zur Verfügung stehenden Unterlagen nicht fehlerhaft war.

Es ist zu empfehlen, mit dem Mandanten – neben der ohnehin stets zu empfehlenden Vereinbarung Allgemeiner Auftragsbedingungen mit wirksamer Haftungsbeschränkung – im Rahmen einer gesonderten Auftragsvereinbarung die Beauftragung schriftlich festzuhalten und dort auch die Vergütung des Beraters für seine Tätigkeiten klar zu regeln.

Darüber hinaus sollte der Berater nach Durchführung der Berechnungen und Prüfung der Unterlagen, ähnlich wie bei den Steuererklärungen, den Berechnungs-/Antragsentwurf dem Mandanten zur Kenntnis geben und durch den Mandanten verbunden mit einer Vollständigkeitserklärung des Mandanten zur Bestätigung der Richtigkeit und Vollständigkeit seiner Angaben abzeichnen lassen. Dabei kann der Berater auch die notwendige Vollmacht für die Verfahrenshandlungen einholen.

2. Zur Rechtslage im Einzelnen

2.1. Beratung des Mandanten bei der Beantragung von Kurzarbeitergeld, Leistungen nach dem Infektionsschutzgesetz und Soforthilfen

Grundsätzlich fallen die Berechnungen zum Kurzarbeitergeld im Rahmen der vom Steuerberater durchgeführten Lohnbuchführung in den zulässigen Beratungsbereich des Steuerberaters.

Eine Beratung oder Vertretung des Mandanten im Antragsverfahren auf Kurzarbeitergeld durch den Steuerberater ist demgegenüber problematisch.

Gleiches gilt dem Grunde nach auch für die Entschädigungsleistungen nach dem Infektionsschutzgesetz und die Soforthilfen.

2.1.1. Parallele Rechtslage bezüglich Beratung und Vertretung im Rahmen von Statusfeststellungsverfahren

Für die Beantwortung der Frage, ob die Beratung im Antragsverfahren auf Kurzarbeitergeld eine für den Steuerberater erlaubte oder unerlaubte Rechtsberatung darstellt, kann auf die parallele Fallgestaltung der Beratung und Vertretung im Rahmen des Statusfeststellungsverfahrens zur Sozialversicherungspflicht von Gesellschafter-Geschäftsführern einer GmbH abgestellt werden.

Bereits nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (so Urteil vom 5. März 2014, B 12 R 7/12 R) ist es dem Steuerberater nicht erlaubt, in Antragsverfahren zur Klärung des sozialversicherungsrechtlichen Status eines Erwerbstätigen gegenüber

der Deutschen Rentenversicherung Bund als Verfahrensbevollmächtigter aufzutreten. Diese Tätigkeit stellt auch nicht eine dem Steuerberater nach § 5 RDG erlaubte Nebenleistung dar, da hier keine steuerrechtlichen Fragen im Vordergrund stehen. Diese Tätigkeit ist ihm vielmehr aus diesen berufsrechtlichen Gründen verboten.

Denn im unmittelbaren Zusammenhang mit der Lohnbuchhaltung, zu der der Steuerberater nach § 6 Nr. 4 StBerG befugt ist, steht nur die Berechnung der Sozialversicherungsbeiträge bzw. die Frage, inwiefern auf bestimmte Bezüge Sozialabgaben überhaupt anfallen. Hingegen handelt es sich bei der Prüfung der Sozialversicherungspflicht bereits um eine juristische Vorfrage, die die Grundlage für die nachfolgende Tätigkeit des Steuerbersaters insgesamt bildet.

Auch das Antragsverfahren zum Kurzarbeitergeld verlangt zunächst eine rein rechtliche Prüfung, ob die Anspruchsvoraussetzungen vorliegen. Parallel dazu erfordert auch die Beratung dahingehend, wie der Mandant die Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld schaffen kann, eine rein rechtliche Beratung. Diese rechtliche Beratung ist – wie im Rahmen des sozialversicherungsrechtlichen Statusfeststellungsverfahrens – eine juristische Vorfrage, die im Gegensatz zu der Berechnung des Kurzarbeitergelds eben nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der dem Steuerberater erlaubten Lohnbuchhaltung steht.

Es spricht daher vieles dafür, dass auch im Antragsverfahren zum Kurzarbeitergeld keine dem Steuerberater erlaubte Nebenleistung zur sonstigen, erlaubten Hilfeleistung in Steuersachen vorliegt, sondern vielmehr der Steuerberater sich durch eine entsprechende Beratung und Vertretung im Antragsverfahren oder auch im Rahmen der Klärung von Vorfragen zum Anspruch auf Kurzarbeitergeld in den Bereich einer unerlaubten Rechtsberatung bewegt.

Urteil des Sozialgerichts Chemnitz:

Eine – auf den ersten Blick – andere Auffassung vertritt das Sozialgericht Chemnitz in seinem Urteil vom 26.10.2017 – S 26 AL 331/16. Das Sozialgericht befasst sich umfassend mit der Frage, inwieweit eine Vertretung im Widerspruchsverfahren zum Antragsverfahren auf Saison-Kurzarbeitergeld durch den Steuerberater noch eine zulässige Nebenleistung zur erlaubten Steuerberatung darstellt. Das Sozialgericht Chemnitz befasst sich dabei auch umfassend mit der Parallele zum Statusfeststellungsverfahren.

Das Sozialgericht Chemnitz kommt jedoch zu dem Ergebnis, dass die erbrachte Rechtsdienstleistung im Rahmen des Widerspruchsverfahrens zum Antrag auf Kurzarbeitergeld zwar kein Bestandteil der Befugnis zur Lohnbuchhaltung, aber als „Nebenleistung“ im Sinne des § 5 Abs. 1 RDG erlaubt sei.

Demgemäß entschied das Sozialgericht, dass ein mit der Lohnbuchhaltung des Unternehmens beauftragter Steuerberater in einem Widerspruchsverfahren auf Saison-Kurzarbeitergeld nach § 101 SGB III als Verfahrensbevollmächtigter des Arbeitgebers jedenfalls dann vertretungsberechtigt sei, wenn nur Berechnungsfragen für das Saison-Kurzarbeitergeld im Streit stünden. Sowohl

das Antrags- als auch das Widerspruchsverfahren seien in diesem Fall eine zulässige Nebentätigkeit zur Lohnbuchhaltung nach § 5 Abs. 1 RDG.

Das Landessozialgericht Sachsen hat dieser Ansicht des Sozialgerichts Chemnitz jedoch eine Absage erteilt. Mit Urteil vom 7. Januar 2021 unter dem Az. L 3 AL 176/17 entschied das Landessozialgericht:

Wird ein Steuerberater als Bevollmächtigter im Widerspruchsverfahren gegen die Ablehnung eines Antrages auf Saison-Kurzarbeitergeld tätig, handelt es sich um die Erbringung einer unzulässigen Rechtsdienstleistung iSv § 2 Abs. 1 RDG, die auch nicht als Nebenleistung iSv § 5 RDG erlaubt ist.

Das Landessozialgericht stellte ausdrücklich fest, dass es auch nicht darauf ankomme, ob im Widerspruchsverfahren nur Berechnungsfragen in Streit stünden. Vielmehr handele es sich um keine bloße Rechtsanwendung. Das Widerspruchsverfahren verlange gerade aufgrund von Sinn und Zweck als Vorverfahren zur Entlastung der Gerichte eine „besondere“ Prüfung der Rechtslage im Sinne eines juristischen Subsumtionsvorgangs. Ob dieser einfach oder schwierig ist, ist für die Bewertung ohne Relevanz. Jedenfalls umfasst dieser Subsumtionsvorgang nicht allein die Berechnung auf der Grundlage von § 320 SGB III, sondern auch die Prüfung der Anspruchsvoraussetzungen nach § 101 SGB III (LSG Sachsen, DStRE 2021, 1275, Rn. 41).

Auch die Parallele zu den Fällen der Beratung und Vertretung beim Statusfeststellungsverfahren in Fragen der Sozialversicherungspflicht von Gesellschafter-Geschäftsführern der GmbH führt zu dem Ergebnis, dass auch die Beratung und Vertretung des Mandanten im Rahmen der Antragstellung zum Kurzarbeitergeld für den Steuerberater eine unerlaubte Rechtsberatung darstellt. Dies hat das LSG Sachsen mit der vorstehenden Berufungsentscheidung auch bestätigt. Eine Prüfung der Antragsvoraussetzungen für den Mandanten darf durch den Steuerberater dann nicht erfolgen.

Da auch der Deckungsschutz der Berufshaftpflichtversicherung bei einer unerlaubten Rechtsberatung gefährdet ist, würde eine derartige Beratung ein erhebliches Haftungsrisiko für den Steuerberater beinhalten.

2.1.2. Folgen für die Beratungspraxis

Kurzarbeitergeld

Um eine möglicherweise nicht von der Berufshaftpflichtversicherung gedeckte Haftung gegenüber dem Mandanten zu vermeiden, sollte der Steuerberater daher nicht die direkte Beratung und Vertretung im Antragsverfahren auf Kurzarbeitergeld übernehmen. Dies gilt gerade für die aktuell unübersichtliche Situation in der von staatlicher Seite kurzfristig geschaffenen Möglichkeit für Unternehmen, im Rahmen der Corona-Krise Kurzarbeitergeld zu erhalten.

Der Steuerberater sollte sich daher ausschließlich darauf beschränken, den Mandanten auf die Möglichkeit des Antrags auf Kurzarbeitergeld (und gegebenenfalls auch die Inanspruchnahme weiterer Soforthilfen) im Zuge der Corona-Krise hinzuweisen. Zudem sollte der Steuerberater gegenüber dem Mandanten auf die Einschaltung eines im Arbeitsrecht spezialisierten Rechtsanwalts zur Klärung der Anspruchsvoraussetzungen und zur Beratung bei der Beantragung hinwirken.

In den zulässigen Beratungsbereich des Steuerberaters fallen jedoch die Berechnungen zum Kurzarbeitergeld im Rahmen der vom Steuerberater durchgeführten Lohnbuchführung.

In der aktuellen FAQ-Liste der Bundessteuerberaterkammer zur Corona-Krise (Stand: 9. Juni 2020) wird ausgeführt, dass das reine Ausfüllen der Antragsformulare auf Kurzarbeitergeld – gemeint ist wohl die reine Übertragung der Berechnungen des Steuerberaters in das Antragsformular – für den Steuerberater noch eine zulässige Nebenleistung sein sollen.

Angesichts der noch nicht höchstrichterlich entschiedenen Rechtsfrage ist jedoch auch diese Tätigkeit mit den oben genannten Risiken behaftet. Zu bedenken ist auch, dass die Grenze von der reinen Übertragung der eigenen Berechnungen auf das Formular und die rechtliche Beratung im Rahmen der Antragstellung fließend ist und daher das bloße Ausfüllen sehr leicht (und gegebenenfalls unbemerkt) in eine in jedem Fall unerlaubte rechtliche Beratung übergehen kann. Dies ist insbesondere auch vor dem Hintergrund kritisch zu betrachten, da die Frage der Einführung von Kurzarbeit im Betrieb oftmals von tarif- oder arbeitsvertraglichen Vereinbarungen abhängt und dort gegebenenfalls auch gesonderte arbeitsvertragliche Regelungen des Mandanten mit seinen Arbeitnehmern erforderlich sein können, um überhaupt in den Bereich der Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld kommen zu können. Dies gilt sowohl für die Anzeige über Arbeitsausfall als auch den Leistungsantrag.

Es ist daher zu empfehlen, dass sich der Steuerberater derartigen Haftungsrisiken nicht aussetzt und sich auf die reinen Berechnungen im Rahmen der Lohnbuchführung beschränkt.

Wenn der Steuerberater dennoch bei dem reinen Ausfüllen der Anträge behilflich sein möchte, sollte er durch schriftliche Vereinbarung mit dem Mandanten klarstellen, dass damit keine rechtliche Beratung verbunden ist und lediglich eine Übertragung der vom Steuerberater durchgeführten Berechnungen auf die Antragsformulare erfolgt. Zusätzlich sollte dabei in jedem Fall aktiv der Versicherungsschutz geprüft und eine entsprechende Bestätigung vom Versicherer eingeholt werden.

Entschädigungsleistungen nach dem Infektionsschutzgesetz

Auch das Antragsverfahren auf Leistungen nach dem IfSG verlangt zunächst eine rein rechtliche Prüfung, ob die Anspruchsvoraussetzungen vorliegen.

Die Rechtslage liegt hier parallel zu der bei der Beantragung von Kurzarbeitergeld. Es gilt daher das oben in diesem Zusammenhang bereits Gesagte.

Auch bei der Klärung der rechtlichen Vorfragen zu den Voraussetzungen der Entschädigungsleistungen nach IfSG, insbesondere, ob die im IfSG festgelegten Voraussetzungen für den Erhalt der Entschädigungen im Einzelfall vorliegen, besteht kein unmittelbarer Zusammenhang mit der dem Steuerberater erlaubten Lohnbuchhaltung bzw. sonstigen steuerlichen Beratung.

Auch diesbezüglich liegen die Berechnungen zu den Entschädigungsleistungen aus dem Bereich der Lohnbuchhaltung und steuerlichen Beratung daher zwar im für den Steuerberater zulässigen Beratungsbereich. Die Klärung der rechtlichen Vorfragen, insbesondere die Beratung über die Voraussetzungen für den Erhalt der Entschädigungsleistungen, fällt dagegen nicht mehr in den Bereich der zulässigen, dem Steuerberater erlaubten Tätigkeiten.

Soforthilfeleistungen

Auch im Antragsverfahren auf Soforthilfeleistungen des Bundes oder der Länder sind Vorfragen zu klären, die dem Grunde nach reine Rechtsfragen darstellen und mit den Leistungen des Steuerberaters, z.B. im Rahmen einer betriebswirtschaftlichen Beratung, in keinem unmittelbaren Zusammenhang stehen.

Dies betrifft insbesondere die im Rahmen der Beantragung von Soforthilfen zu klärenden Vorfragen, wie beispielsweise die korrekte Bestimmung der Anzahl der im Betrieb des Mandanten tätigen Arbeitnehmer, oder aber auch wesentlich kompliziertere rechtliche Fragen, wie z.B. die Frage der Art und Form sowie des Inhalts der Antragstellung, wenn der Mandant mehrere Niederlassungen in unterschiedlichen Bundesländern hat.

Mangels konkreter Rechtsprechung zu den infrage stehenden, durch den Bund und die Länder gerade erst eingeführten Soforthilfen, ist auch hier im Rahmen der rechtlichen Bewertung die Parallele zu den Fällen der Beantragung von Kurzarbeitergeld und weitergehend zur Beratung und Vertretung in Statusfeststellungsverfahren zu ziehen.

Es liegt daher eine Beratung über die rechtlichen Vorfragen, insbesondere die Beratung über die Voraussetzungen für den Anspruch auf Soforthilfen, ebenfalls nicht mehr im Bereich der zulässigen, dem Steuerberater erlaubten Tätigkeiten.

2.2. Kreditverhandlungen mit Banken des Mandanten

Paradebeispiel für Dritte, die bestimmungsgemäß mit den Leistungen des Steuerberaters in Berührung kommen, ist die kreditgebende Bank des Mandanten. Die Anfragen an die Steuerberater zur Beratung im Rahmen der Kreditaufnahme und sonstigen im Zuge der aktuellen Corona-Krise seitens des Bundes und der Länder zugesagten Hilfen häufen sich bereits jetzt und werden im Laufe der Krise mit Sicherheit noch zunehmen.

Dabei stellt sich die Frage der Haftung und der Haftungsabsicherung des Steuerberaters gegenüber der Bank.

2.2.1. Mandatsvertrag als Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter

Unter bestimmten Voraussetzungen kann ein am Mandatsverhältnis nicht beteiligter Dritter in den Schutzbereich des Mandatsvertrags einbezogen sein (Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter). Ist dies der Fall, kann bei einem Beratungsfehler des Steuerberaters der Dritte eigene Schadensersatzansprüche gegen diesen geltend machen, obwohl kein direktes Vertragsverhältnis zwischen beiden besteht.

Kommt der nicht am Mandatsverhältnis beteiligte Dritte bestimmungsgemäß – also typischerweise und nicht nur zufällig – mit den Leistungen des Steuerberaters in Berührung, und hat der Mandant ein besonderes, berechtigtes Interesse daran, den Dritten in den Schutzbereich des Mandatsvertrags mit einzubeziehen, dann ist der Dritte – sofern ihm nicht aus anderen Gründen ein eigener gleichwertiger vertraglicher Anspruch zusteht – in den Schutzbereich des Mandatsvertrags einbezogen, sofern die Leistungsnähe und das Einbeziehungsinteresse für den Steuerberater erkennbar sind.

Im Falle der kreditgebenden Bank liegen diese Voraussetzungen für einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter regelmäßig vor, da dem Steuerberater bereits aus seiner Arbeit für den Mandanten (Buchhaltung, Jahresabschluss) die Kreditbeziehung des Mandanten zu der Bank bekannt ist, und da der Berater damit rechnen muss, dass die Bank auf seine Arbeitsergebnisse weitere Kreditentscheidungen stützen wird. Die Bank kann in diesen Fällen aufgrund fehlerhafter Arbeitsergebnisse oder Beratungsleistungen des Steuerberaters (beispielsweise bei Fehlern in dem der Bank vorgelegten Jahresabschluss) unmittelbar eigene Schadensersatzansprüche gegen den Steuerberater geltend machen.

Im Falle einer solchen Dritthaftung bildet der Mandatsvertrag des Steuerberaters mit seinem Mandanten die rechtliche Grundlage für den Schadensersatzanspruch des in den Schutzbereich des Mandatsvertrages einbezogenen Dritten. Deshalb muss die Bank diesen Mandatsvertrag, auf den sie ihre Ansprüche stützt, so hinnehmen, wie dieser Mandatsvertrag zwischen den Vertragsparteien (Steuerberater und Mandant) abgeschlossen wurde. Hat der Steuerberater nur einen begrenzten Auftrag von dem Mandanten erhalten (z.B. Erstellung des Jahresabschlusses ohne Prüfungshandlungen), dann kann weder der Mandant noch die Bank Ansprüche darauf stützen, dass der Steuerberater keine weitergehenden Prüfungshandlungen vorgenommen hat, um die Richtigkeit des Zahlenwerks zu verifizieren.

Haftungsabsicherung

Hier liegt der Ansatzpunkt für die Haftungsabsicherung des Steuerberaters. Hat er mit seinem Mandanten – was dringend zu empfehlen ist – die Geltung allgemeiner Auftragsbedingungen wirksam für das gesamte Mandatsverhältnis vereinbart und enthalten diese Auftragsbedingungen auch eine zulässige Regelung zur Haftungsbeschränkung, so muss auch die Bank, die Schadensersatzansprüche gegen den Steuerberater aus den Grundsätzen des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter geltend macht, diese Haftungsbeschränkung (und auch die übrigen

Regelungen in den Auftragsbedingungen, wie beispielsweise zum Gerichtsstand) gegen sich gelten lassen.

2.2.2. Zustandekommen eines direkten Auftragsverhältnisses mit dem Dritten

Problematischer und für den Steuerberater ungleich gefährlicher wird die Angelegenheit aber, wenn der Steuerberater oder seine Mitarbeiter mit dem Dritten direkt kommunizieren, z.B. Rückfragen der Bank ausführlich beantworten, Arbeitsergebnisse regelmäßig direkt an die Bank weitergeben oder bei Kreditgesprächen mit der Bank anwesend sind oder diese sogar federführend begleiten.

Durch den direkten Kontakt kann ein – über den bloßen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter hinausgehendes – konkludentes (stillschweigendes) unmittelbares Auftragsverhältnis (Auskunftsvertrag) zwischen dem Steuerberater und dem mit dem Mandanten geschäftlich verbundenen Dritten entstehen.

Voraussetzung für das Zustandekommen eines eigenen Auskunftsvertrages zwischen dem Berater und einem nicht am eigentlichen Mandatsverhältnis beteiligten Dritten ist nach st. Rspr. des BGH (BGH Urteil vom 13.02.1992, III ZR 28/90, NJW 1992, 2080; BGH Urteil vom 10.11.1994, III ZR 50/94, NJW 1995, 392) zunächst, dass neben dem unmittelbaren Kontakt zwischen dem Auskunftsgeber (Steuerberater) und dem Empfänger der Auskunft (z.B. Bank) weitere Umstände vorliegen, die eine eigene vertragliche Beziehung über das eigentliche Vertragsverhältnis des Beraters mit dem Mandanten hinaus begründen.

Beispiel: Solche Umstände können beispielsweise darin liegen, dass der Steuerberater unmittelbar gegenüber der Bank nicht nur knappe Erläuterungen des von ihm erstellten Jahresabschlusses abgibt, sondern – beispielsweise auf konkrete Rückfragen seitens des Bankmitarbeiters – weitergehende Angaben macht, etwa über die wirtschaftlichen Verhältnisse seines Mandanten.

Darüber hinaus muss es für den Steuerberater erkennbar sein, dass die übermittelten Arbeitsergebnisse bzw. die erteilten Auskünfte für den Dritten von erheblicher Bedeutung sind und Grundlage wesentlicher Entschlüsse und Maßnahmen des Dritten werden sollen, was im Falle der Kommunikation mit der kreditgebenden Bank über die wirtschaftliche Lage des Mandanten in der Regel der Fall ist.

Es muss außerdem unter Berücksichtigung der Gesamtumstände darauf zu schließen sein, dass sowohl der Steuerberater als auch der Dritte das übermittelte Arbeitsergebnis bzw. die erteilte Auskunft zum Gegenstand eigener vertraglicher Rechte und Pflichten machen wollen. Je mehr der Steuerberater in direktem Kontakt mit der Bank dieser gegenüber Auskünfte erteilt, umso eher kann aus den Gesamtumständen auf einen entsprechenden beidseitigen Verpflichtungswillen geschlossen werden.

Beispiel: Eine bloße (unkommentierte) Weiterleitung des Berichts des Steuerbersaters über den Jahresabschluss auf Weisung des Mandanten wird noch kein direktes Auftragsverhältnis zu der Bank begründen. Beantwortet aber der Steuerberater oder

einer seiner Mitarbeiter Rückfragen der Bank zu den Jahresabschlusszahlen, wird man – je ausführlicher die erteilten Auskünfte ausfallen, umso eher – auf ein direktes Auftragsverhältnis des Beraters zu der Bank schließen können.

Bei direkter Kommunikation mit der Bank besteht daher die Gefahr eines konkludent zustande gekommenen Mandatsvertrags zwischen dem Steuerberater und der Bank. Darin liegt die große Haftungsgefahr für den Steuerberater, wenn ihm oder einem seiner Mitarbeiter bei Erteilung einer Auskunft gegenüber der Bank oder im Rahmen des übermittelten Arbeitsergebnisses ein beruflicher Fehler unterläuft.

Da dieses Mandatsverhältnis zwischen dem Steuerberater und der Bank ohne weiteres Zutun der Parteien stillschweigend zustande kommt, sind die Allgemeinen Auftragsbedingungen des Steuerberaters innerhalb dieses Mandatsverhältnisses mit dem Dritten nicht wirksam vereinbart. Damit gilt insbesondere auch nicht eine in den Auftragsbedingungen enthaltene vertragliche Haftungsbeschränkung. Der Steuerberater haftet daher unbeschränkt für berufliche Fehler gegenüber der Bank. In Fällen, in denen die Schadenssumme den vom Versicherungsschutz des Steuerberaters gedeckten Betrag überschreitet, kann dies für die Kanzlei des Steuerberaters unter Umständen existenzbedrohende Folgen haben.

Haftungsabsicherung

Um dieses unkalkulierbare Haftungsrisiko möglichst zu vermeiden, kann der Steuerberater einerseits auf jegliche direkte Kommunikation mit außerhalb des Mandats stehenden Dritten verzichten.

Diese Lösung wird vor dem Hintergrund des Service-Gedankens gegenüber dem Mandanten aber regelmäßig nicht gewollt sein, so dass sich dann die Frage der richtigen Absicherung des Steuerberaters bei direkter Kommunikation mit der Bank stellt.

Kommt es zu einem – vom Mandanten gewünschten – direkten Kontakt mit der Bank, sollte der Steuerberater gegenüber der Bank ausdrücklich klarstellen, dass er die der Bank erteilten Auskünfte ausschließlich als steuerlicher Berater seines Mandanten abgibt, dass Arbeitsergebnisse nur als „Bote“ für den Mandanten übermittelt werden und dass durch die Mitwirkung des Steuerberaters insgesamt kein Auftragsverhältnis mit der Bank zu Stande kommt. Dies sollte in jedem Fall mit der Bank in einer schriftlichen Vereinbarung fixiert werden.

Möchte die Bank demgegenüber jedoch ausdrücklich eine verbindliche sachverständige Erklärung des Steuerberaters, muss dies zunächst mit dem Mandanten abgeklärt werden, da der Steuerberater in dem Mandatsverhältnis grundsätzlich allein die Interessen seines Mandanten vertreten darf und muss. Hieraus darf sich kein Interessenskonflikt ergeben. Darüber hinaus muss er das dann entstehende Mandatsverhältnis mit der Bank haftungsrechtlich absichern. Dazu sollte der Steuerberater zu Beginn der Zusammenarbeit die Geltung seiner Allgemeinen Auftragsbedingungen wirksam mit der Bank schriftlich vereinbaren.

Hierfür reicht es nicht aus, der Bank die Arbeitsergebnisse mit der Erklärung zu übermitteln, dass durch Kenntnisnahme und Nutzung der im Arbeitsergebnis enthaltenen Informationen der Empfänger die Geltung der beigefügten Allgemeinen Auftragsbedingungen stillschweigend anerkennt. In der Regel können Allgemeine Auftragsbedingungen durch den Verwender nicht einseitig in eine Vertragsbeziehung einbezogen werden. Hierzu ist stets die ausdrückliche Bestätigung des Vertragspartners erforderlich, hier also eine ausdrückliche schriftliche Zustimmung der Bank zur Geltung der Allgemeinen Auftragsbedingungen des Steuerberaters in dem zu der Bank begründeten Auftragsverhältnis.

2.3. Beratung des Mandanten in wirtschaftlicher Schieflage / Jahresabschluss für Mandanten in der Krise

Nach Beendigung der ersten Welle der Corona-Krise wird sich für viele Unternehmens-Mandanten des Steuerberaters eine wirtschaftliche Schieflage ergeben. Gerade in der wirtschaftlichen Krise des Mandanten am Rande der Insolvenzreife (oder schon darüber hinaus) ergeben sich zahlreiche Haftungsgefahren für den Steuerberater, insbesondere im Zusammenhang mit der Erstellung des Jahresabschlusses für den Mandanten in der Krise. Dies wird die damit zusammenhängenden erhöhten Haftungsgefahren des Steuerberaters auch in die nächsten Jahre hinein ausdehnen.

2.3.1. Rechtsprechung des BGH

Infolge der neueren Rechtsprechung des BGH bestehen in erheblichem Umfang Pflichten des Steuerberaters bei der Erstellung des Jahresabschlusses für eine GmbH, wenn er dabei mit der Frage einer möglichen Insolvenzreife der GmbH konfrontiert ist. Die konkreten Pflichten richten sich vor allem danach, ob der Steuerberater eine Erörterung insolvenzrechtlicher Fragen vornehmen will oder ob er sich auf seinen eigentlichen Auftrag, die ordnungsgemäße Erstellung des Jahresabschlusses, beschränken will.

Will der Steuerberater (bewusst und aktiv) auch die insolvenzrechtliche Beratung der GmbH übernehmen, dann sollte er sich dafür einen gesonderten Auftrag in schriftlicher Form erteilen lassen, der Inhalt und Umfang des Auftrags klar definiert. Auf einen solchen zusätzlichen Beratungsauftrag sollte sich der Steuerberater nur dann einlassen, wenn er in diesem Bereich über erhebliche Kenntnisse und Praxiserfahrung verfügt.

Will der Steuerberater dagegen die insolvenzrechtliche Beratung nicht übernehmen, dann sollte er dies gegenüber der Mandantin (in der Regel die GmbH) auch klar und deutlich, aus Gründen der späteren Nachweisbarkeit am besten schriftlich, zum Ausdruck bringen.

Keinesfalls sollte der Steuerberater eine Beratung über den erteilten Auftrag (Erstellung des Jahresabschlusses) hinaus erbringen, indem er sich (auch nur beiläufig) auf eine Erörterung insolvenzrechtlicher Fragen einlässt oder gar konkrete Aussagen zur Frage der Insolvenzreife der GmbH tätigt, ohne deren Grundlagen eingehend geprüft zu haben.

Konkretisierung der Pflichten des Steuerberaters durch den BGH, Urteil vom 26.1.2017 - IX ZR 285/14:

Der BGH hat in dem grundlegenden Urteil vom 26.01.2017 entschieden, dass der mit der Erstellung des Jahresabschlusses für eine GmbH beauftragte Steuerberater verpflichtet ist zu prüfen, ob sich auf der Grundlage der ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen und der ihm sonst bekannten Umstände tatsächliche oder rechtliche Gegebenheiten ergeben, die einer Fortführung der Unternehmenstätigkeit entgegenstehen können. Ist dies der Fall, darf der Steuerberater den Jahresabschluss nicht ungeprüft unter Ansatz von Fortführungswerten erstellen, sondern er muss den Mandanten klar und deutlich darauf hinweisen, dass dieser nun eine Fortführungsprognose durch eine sachkundige Person erstellen lassen muss, um eine tragfähige Grundlage für eine Bilanzierung zu Fortführungswerten zu schaffen.

Daneben hat der BGH in diesem Urteil die Pflicht des Steuerberaters statuiert, die Mandantin (also die GmbH in der Person ihres Geschäftsführers) auf einen möglichen Insolvenzgrund und die daran anknüpfende Prüfungspflicht ihres Geschäftsführers hinzuweisen, wenn entsprechende Anhaltspunkte offenkundig sind und er annehmen muss, dass die mögliche Insolvenzreife dem Geschäftsführer der GmbH nicht bewusst ist. In Konkretisierung von BGH IX ZR 64/12 gilt diese Hinweispflicht also nur dann, wenn der Geschäftsführer der GmbH aus deren bilanzieller Überschuldung erkennbar keinen Rückschluss auf eine mögliche Insolvenzreife zieht. Das bedeutet in der Praxis: Der Geschäftsführer der GmbH sollte im Zweifel bereits bei Vorliegen einer bilanziellen Überschuldung der GmbH – auch dann, wenn weitere Anzeichen einer wirtschaftlichen Krise der GmbH noch nicht deutlich erkennbar sind – schriftlich und deutlich darauf hingewiesen werden, dass er die Frage einer möglichen Insolvenz der GmbH und einer möglichen Insolvenzantragspflicht des Geschäftsführers durch Hinzuziehung eines auf diesen Bereich spezialisierten Rechtsanwalts klären lassen sollte.

2.3.2. Abgrenzung der Pflichten durch Inhalt und Umfang des erteilten Auftrags

Die Pflichten des Steuerberaters richten sich im Einzelfall stets nach dem Inhalt und dem Umfang des ihm erteilten Auftrags (BGH IX ZR 285/14, Rn. 18, 20, 21, 29, 40).

Aus diesem Grund ist, wie vorstehend bereits angesprochen, die schriftliche Fixierung des konkret erteilten Auftrags (was gehört zum Inhalt und Umfang des erteilten Auftrags, und was gehört nicht dazu?) sehr wichtig. In diesem Zusammenhang ist es ebenfalls wichtig, konkret zu vereinbaren, welche Unterlagen und Informationen der Geschäftsführer der GmbH dem Berater zur Verfügung stellen muss, damit dieser seinen Auftrag (Erstellung des Jahresabschlusses) ordnungsgemäß erfüllen kann. Befindet sich die GmbH in einer wirtschaftlichen Krise, dann gehört zu den Unterlagen, die der Geschäftsführer beibringen muss, auch eine nachvollziehbare und plausible Beurteilung der Fortführungsfähigkeit der GmbH durch einen in diesem Bereich erfahrenen Rechtsanwalt oder Unternehmensberater.

2.3.3. Zu beachten: Hinweispflicht außerhalb des erteilten Mandats

Über die eigentlichen Grenzen des erteilten Mandats hinaus kann den Steuerberater auch außerhalb dieses ihm erteilten Mandats eine Hinweispflicht auf eine mögliche Insolvenzreife der GmbH treffen, wenn er diese mögliche Insolvenzreife feststellt und gleichzeitig sieht, dass die Mandantin (Geschäftsführer der GmbH) diese nicht erkennt (BGH IX ZR 285/14, Rn. 43).

Auch diese Hinweispflicht außerhalb des erteilten Mandats trifft den Steuerberater jedoch nur im Rahmen seiner konkreten Kenntnisse aus dem Mandat, also auf der Grundlage der Unterlagen und Informationen, die er von dem Mandanten erhalten hat oder die aus anderen Gründen für ihn offenkundig sind (BGH IX ZR 285/14, Rn. 20, 30, 36, 40). Den Steuerberater trifft keine Pflicht, von sich aus eigenständig Nachforschungen über die wirtschaftliche Lage der GmbH anzustellen.

2.3.4. Klärung von Vorfragen erforderlich

Eine Pflicht des Steuerberaters zur Beratung des Mandanten über insolvenzrechtliche Fragen besteht ohne gesonderten diesbezüglichen Auftrag grundsätzlich nicht.

Wenn die insolvenzrechtlichen Fragen aber als Vorfragen bei den auftragsgemäß durchzuführenden Tätigkeiten des Steuerberaters (hier: bei der Erstellung des Jahresabschlusses) erheblich sind, muss der Steuerberater dafür sorgen, dass diese Vorfragen geklärt werden, bevor er seine eigentliche Tätigkeit ordnungsgemäß durchführen kann. Der Steuerberater muss in diesem Fall den Mandanten deutlich und im Einzelnen darüber aufklären, was dieser tun muss, um diese Vorfragen so umfassend zu klären, dass die Ergebnisse es anschließend dem Steuerberater ermöglichen, seine eigentliche Tätigkeit ordnungsgemäß durchzuführen.

Bei solchen Vorfragen ist im Hinblick auf die dem Steuerberater nicht erlaubte originäre Rechtsberatung folgendes zu beachten:

Soweit es nicht um eine Beurteilung vorhandener Lösungen anhand der vom Mandanten vorgelegten Unterlagen und Informationen, sondern um aktive rechtliche Gestaltungsmaßnahmen geht, wird die Grenze zur unerlaubten Rechtsberatung schnell überschritten sein.

2.3.5. Vorbeugende Absicherung des Steuerberaters

Damit sich die Risiken des Steuerberaters bei Mandanten in der Krise – im Zweifel keine Vergütung, aber volle Haftung – nicht quasi automatisch und kumulativ verwirklichen, ist eine vorbeugende Absicherung durch den Steuerberater unerlässlich. Dazu dienen die nachfolgend aufgezeigten Maßnahmen.

2.3.5.1. Professioneller Abstand zum Mandat und zum Mandanten

Auch und gerade in der Krise des Mandanten darf sich der Steuerberater in seinem eigenen Interesse keinesfalls von dem Mandanten instrumentalisieren lassen, um dem Mandanten eine – von diesem im schlimmsten Fall auch gegenüber Dritten

verwendete – Begründung dafür zu liefern, dass die Krise „eigentlich doch noch gar nicht so schlimm“ sei und weder Überschuldung noch Zahlungsunfähigkeit vorliege.

Vielmehr muss der Steuerberater auch gerade in seinem eigenen Interesse darauf bedacht sein, dem Mandanten möglichst objektiv seine wirtschaftliche und finanzielle Lage aufzuzeigen und ihn deutlich auf eine mögliche Insolvenzlage und eine mögliche Insolvenzantragspflicht sowie die nun erforderliche Klärung mit Hilfe kompetenter und in Insolvenzfragen erfahrener Berater hinzuweisen.

2.3.5.2. Schriftlicher Mandatsvertrag

Angesichts der – insbesondere auch durch die Rechtsprechung festgelegten – sehr weitreichenden Pflichten des Steuerberaters ist es für den Steuerberater unerlässlich, den Inhalt und die Grenzen des erteilten Mandats entweder durch einen Steuerberatungsvertrag für das gesamte Mandatsverhältnis oder durch ein Auftragsbestätigungsschreiben für das konkrete Mandat schriftlich zu fixieren.

2.3.5.3. Allgemeine Auftragsbedingungen mit Haftungsbegrenzung

Zudem sollte der Steuerberater unbedingt Allgemeine Auftragsbedingungen, die eine Vereinbarung zur Haftungsbeschränkung enthalten, zum Gegenstand des Mandatsverhältnisses machen. Dazu sollte eine schriftliche, vom Mandanten unterzeichnete Bestätigung der Vereinbarung der AAB für die gesamte bestehende und zukünftige Mandatsbeziehung eingeholt werden.

2.3.5.4. Schriftliche Dokumentation der Beratung

Auch im laufenden Mandat ist eine schriftliche Dokumentation aller wesentlichen Schritte und aller wesentlichen Ergebnisse der Beratung wichtig. Dies gilt insbesondere für die Hinweise, die der Steuerberater aufgrund der genannten Rechtsprechung des BGH im Rahmen der Erstellung des Jahresabschlusses für Mandanten in der Krise dem Mandanten zu erteilen hat.

2.3.5.5. Zielgerichtete Kommunikation: Abgrenzung der Verantwortung

Gerade für die Erstellung von Jahresabschlüssen für Mandanten in der Krise ist es sehr wichtig, aktiv und zielgerichtet die Kommunikation mit dem Mandanten zu suchen. Einerseits gilt gerade in der Krise der GmbH eine enge Frist für die Erstellung des Jahresabschlusses (maximal zwei bis drei Monate nach Abschlussstichtag). Andererseits steht dem Mandanten eine enge Frist von maximal drei Wochen für die Prüfung der Pflicht zur Stellung des Insolvenzantrags zur Verfügung. Eine Einhaltung aller zeitlichen Vorgaben ist nur dann möglich, wenn der Steuerberater dem Mandanten die von diesem konkret zu erfüllenden Aufgaben und die dafür einzuhaltenden Fristen möglichst genau vorgibt.

2.3.5.6. Ablehnung oder Niederlegung des Mandats

Wenn der Steuerberater die für die Bearbeitung des Mandats erforderlichen fachlichen Kenntnisse und Erfahrungen (insbesondere in den insolvenzrechtlichen

Fragen) nicht besitzt oder er von dem Mandanten erwartete, weitergehende Tätigkeiten nicht erbringen kann oder will, ist eine Ablehnung oder Niederlegung des Mandats in vielen Fällen die bessere Lösung.

2.3.5.7. Zuziehung von Spezialisten

Der Steuerberater kann auch den Mandanten an einen Spezialisten verweisen oder aber selbst die Zusammenarbeit mit einem solchen Spezialisten suchen. Die Grenze der eigenen Kompetenz des Steuerberaters verläuft in aller Regel nicht erst dort, wo die unerlaubte Rechtsberatung beginnt. Ganz besonders gilt dies für die bei der Erstellung von Jahresabschlüssen für Mandanten in der Krise erforderlichen Beurteilungen insolvenzrechtlicher Fragen.

2.3.5.8. Klärung der Deckung der Berufshaftpflichtversicherung

Wenn der Steuerberater aktiv auch die insolvenzrechtliche Beratung der Mandanten übernehmen will, ist es in jedem Fall unerlässlich, vorab die Frage zu klären, ob für diese Tätigkeiten auch in vollem Umfang die Deckung der Berufshaftpflichtversicherung zur Verfügung steht.

2.4. Beratung des Mandanten bei Beantragung der Überbrückungshilfe

2.4.1. Antragsverfahren

Zur Beantragung von Überbrückungshilfen benötigt der Antragsteller in jedem Fall die Mitwirkung des Berufsträgers. Die Antragstellung kann ausschließlich von einem vom Antragsteller beauftragten Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder vereidigten Buchprüfer durchgeführt werden.

Das Antragsverfahren wird durch den Berater durchgeführt und über eine digitale Schnittstelle an die Bewilligungsstellen der Länder übermittelt.

Das Verfahren läuft in zwei Stufen ab:

- Zunächst erfolgt die Antragstellung mit Glaubhaftmachung des Umsatzrückgangs für die einzelnen Fördermonate sowie die Abschätzung der voraussichtlichen Fixkosten.
- Sobald die endgültigen Umsatzzahlen vorliegen, erfolgt der Nachweis des tatsächlichen Umsatzeinbruchs und der Fixkosten für die Fördermonate durch eine Schlussabrechnung.

Sowohl die Antragstellung als auch die Schlussabrechnung erfolgt zwingend durch den Berufsträger.

Für den Berater vollzieht sich die Sachbearbeitung regelmäßig in 3 Schritten:

Schritt 1: Prüfung der Antragsberechtigung

Der Berater prüft für den Mandanten dabei zunächst, ob die Voraussetzungen für die Beantragung der Überbrückungshilfe tatsächlich vorliegen.

Schritt 2: Konkrete Berechnungen zur Überbrückungshilfe

Liegen die Voraussetzungen der Antragsberechtigung vor, kann der Berater die konkreten Berechnungen vornehmen und in Abstimmung mit dem Mandanten den Antrag auf Überbrückungshilfe stellen.

Der Berater stellt den Antrag elektronisch und nimmt die Berechnungen anhand der vom Mandanten zur Verfügung gestellten bzw. aus dem steuerlichen Mandat bekannten Informationen und Zahlen vor.

Dazu erfolgt eine Prognose des Umsatzeinbruchs für den beantragten Förderzeitraum. Darüber hinaus erfolgt eine Abschätzung der voraussichtlichen Fixkosten für den Förderzeitraum, deren Erstattung im Antragsverfahren beantragt wird.

Schritt 3: Antragstellung, Begleitung im weiteren Verfahren, Schlussabrechnung

Kommen die konkreten Berechnungen im zweiten Schritt zu einem positiven Ergebnis, erstellt der Berater den Antrag auf Überbrückungshilfe im Online-Portal.

Der Berater prüft bei Antragstellung die Plausibilität der Angaben des Mandanten zu den Umsatzrückgängen und den voraussichtlichen Fixkosten für den Bewilligungszeitraum (Berechnungen aus Schritt 2). Der Berater muss diese Plausibilität, wie auch die Identität und Antragsberechtigung des Antragstellers im Antragsformular bestätigen. Der Berater muss darüber hinaus auch das Vorliegen der grundsätzlichen Voraussetzungen der Antragsberechtigung (Prüfungen aus Schritt 1) bestätigen.

Im Rahmen der Antragstellung sind vom Berater die zu bestätigenden Angaben grundsätzlich anhand der nachfolgenden Unterlagen der Vorjahre zu prüfen:

- Umsatzsteuervoranmeldungen bzw. weitere Unterlagen zur Darstellung der Umsatzzahlen
- Jahresabschluss
- Einkommen- bzw. Körperschaftsteuererklärung
- Aufstellung der betrieblichen Fixkosten des Jahres

Sofern der beantragte Betrag der Überbrückungshilfe für 3 Monate den Betrag von 15.000,00 € nicht übersteigt, darf der Berater seine Plausibilitätsprüfung auf die Prüfung offensichtlicher Widersprüche oder Falschangaben beschränken.

Sofern der Mandant keine monatlichen Umsatzsteuervoranmeldungen abgibt, erfolgt die Plausibilitätsprüfung anhand der Umsatzsteuerjahreserklärung,

anderenfalls (bei Unternehmen, die nicht der Umsatzsteuerpflicht unterliegen) anhand der laufenden Buchführung.

Ergeben die Prüfungen des Beraters keine Unregelmäßigkeiten, reicht er den Antrag auf Überbrückungshilfe mit den oben genannten, von ihm vorzunehmenden Bestätigungen über die von ihm vorgenommenen Prüfungen für den Mandanten ein.

Der Berater begleitet den Mandanten danach im weiteren Verfahren und gibt insbesondere die Schlussabrechnung für den Antragsteller ab.

Nach Ablauf des letzten Fördermonats erfolgt die Bestätigung der Umsatzzahlen für die Fördermonate sowie der Fixkosten für diese Monate. Diese Schlussabrechnung über die tatsächlichen Zahlen wird ebenfalls vom Berater für den Mandanten abgegeben.

Bei der Bestätigung des Umsatzes kann der Berater die Daten aus den Umsatzsteuervoranmeldungen des Antragstellers zugrunde legen.

Stellt der Mandant dem Berater keine Unterlagen für die Schlussabrechnung zur Verfügung, informiert dieser die Bewilligungsstelle des Landes über diesen Umstand. Weitergehende Verpflichtungen bestehen dann nicht mehr.

Ergeben sich bei Vorliegen der endgültigen Umsatzzahlen in dem jeweiligen Fördermonat Abweichungen von der Umsatzprognose bei Antragstellung, sind zu viel gezahlte Zuschüsse zurückzuzahlen.

Ergeben sich bei der endgültigen Fixkostenabrechnung Abweichungen von der Kostenprognose, sind bereits ausgezahlte Zuschüsse für den jeweiligen Fördermonat zurückzuzahlen. Nachzahlungen sind ausgeschlossen.

2.4.2. Auftragsumfang des Beraters

Durch das genau festgelegte, oben genannte Antragsverfahren und die Mitwirkungspflicht des Beraters dabei sind die Pflichten des Beraters gegenüber dem Mandanten bei dem entsprechenden Auftrag klar vorgegeben.

2.4.3. Haftung des Beraters

Haftung gegenüber dem Mandanten:

Gegenüber dem Mandanten kann sich eine Haftung des Beraters dahingehend ergeben, wenn sich im Nachhinein heraus stellt, dass der tatsächliche Umsatzrückgang höher war, als bei Antragstellung erwartet, und demnach der finanzielle Rahmen der Überbrückungshilfe für den Mandanten nicht voll ausgeschöpft wurde. Denn im Rahmen der Schlussabrechnung erfolgt keine Nachzahlung der Überbrückungshilfeleistungen seitens des gewährenden Landes.

Eine Haftung des Beraters ergibt sich diesbezüglich nicht, wenn zum Zeitpunkt der Antragstellung seine Prognose auf Grundlage der ihm zu diesem Zeitpunkt zur

Verfügung stehenden Unterlagen und Informationen sowie der vom Mandanten erteilten Auskünfte und Versicherungen korrekt war und die Plausibilitätsprüfung des Beraters insoweit nicht fehlerbehaftet war.

Im Rahmen der durch den Berater bei der Antragstellung vorzunehmenden Prüfungen ist daher dringend zu empfehlen, dass der Berater diese Prüfungen hinreichend dokumentiert, um im Zweifel im Nachhinein nachweisen zu können, dass seine damalige Prognose und Plausibilitätsprüfung anhand der ihm dort zur Verfügung stehenden Unterlagen nicht fehlerhaft war.

Haftung gegenüber dem bewilligenden Land:

Grundsätzlich gibt der Berater den Antrag lediglich als Bote im Auftrag seines Mandanten ab. Dies ergibt sich aus der Formulierung im Antragsvordruck „Ich reiche auftragsgemäß den Antrag auf Gewährung von Überbrückungshilfe für den Antragsteller ein.“

Die Bundessteuerberaterkammer führt in ihren aktuellen FAQ zur Überbrückungshilfe (Stand 26. November 2021) Ziffer 7.6 aus, dass eine Haftung des Beraters gegenüber dem bewilligenden Land daher ausgeschlossen sei. Der Deutscher Steuerberaterverband e.V. erwirkte seitens des BMWi eine Stellungnahme zur Haftung der Berater. Darin heißt es, es sei selbstverständlich, dass Steuerberater und Wirtschaftsprüfer ihre allgemeinen Berufspflichten zu beachten haben. Eine darüber hinausgehende Haftung gegenüber dem die Überbrückungshilfe gewährenden Land sei hingegen ausgeschlossen.

Soweit also der Berater seine berufsüblichen Sorgfaltspflichten im Rahmen der von ihm vorzunehmenden Prüfungen bei der Antragstellung beachtet, kann sich demnach würde sich demnach keine direkte Haftung gegenüber dem bewilligenden Land ergeben. Gibt der Berater jedoch seine Bestätigungen über die vorgenommenen Prüfungen bewusst falsch ab oder bestätigt er die Plausibilität der angegebenen Zahlen ins Blaue hinein, ohne eine Prüfung tatsächlich vorgenommen zu haben, kann eine direkte Haftung des Beraters gegenüber dem bewilligenden Land für zu viel ausgezahlte Überbrückungshilfen insoweit entstehen, als diese vom Antragsteller (beispielsweise wegen bereits eingetretener Insolvenz) nicht mehr zurückerlangt werden können. In diesem Fall würde aufgrund des bewusst pflichtwidrigen Verhaltens des Beraters in der Regel auch der Versicherungsschutz der Berufshaftpflichtversicherung entfallen und auch eine in Allgemeinen Auftragsbedingungen vereinbarte Haftungsbeschränkung nicht greifen.

Selbst wenn man davon ausgeht, dass aufgrund der „Botenstellung“ des Beraters bei der Antragstellung kein eigener Auskunftsvertrag zwischen ihm und dem bewilligenden Land entsteht, könnte sich dennoch eine Haftung des Beraters für berufliche Fehler im Rahmen der von ihm bei Antragstellung bestätigten Prüfungen direkt gegenüber dem Land aus den Grundsätzen des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter ergeben. Denn dem Steuerberater ist bewusst, dass das bewilligende Land mit seinen Arbeitsergebnissen bestimmungsgemäß in Berührung kommt und eigene wirtschaftliche Entscheidungen (Bewilligung der Überbrückungshilfeleistung) darauf stützt. Es ist somit zumindest nicht gänzlich

auszuschließen, dass es zu einer solchen Haftung des Beraters kommen kann. Im Rahmen einer derartigen Haftung aus den Grundsätzen des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter würde sich die Haftung des Beraters gegenüber dem bewilligenden Land nach den Vereinbarungen zwischen dem Berater und seinem Mandanten richten, da der Mandatsvertrag diesbezüglich die Grundlage für die Dritthaftung des Beraters darstellt. Auch aus diesem Grund ist es wichtig, dass sich der Berater durch hinreichende Mandatsvereinbarungen mit seinem Mandanten haftungsrechtlich absichert (vgl. dazu Ziffer 2.4.5).

Haftung gegenüber sonstigen Dritten:

Stellt der Berater auf Wunsch des Mandanten von ihm für die Beantragung der Überbrückungshilfe erstellte Arbeitsergebnisse anderen Dritten, z.B. Banken des Mandanten, zur Verfügung, kann sich jedoch eine Haftung des Beraters gegenüber diesen Dritten ergeben. Es gelten dafür die in Ziffer 2.2 ausgeführten Grundsätze gleichermaßen. Es wird daher bezüglich der Haftung gegenüber diesen Dritten, denen die Arbeitsergebnisse des Beraters zur Verfügung gestellt werden, vollumfänglich auf die Ausführungen Ziffer 2.2 verwiesen.

2.4.4. Abdeckung durch die Berufshaftpflichtversicherung

Ein Großteil der Berufshaftpflichtversicherer hat mittlerweile bereits bestätigt, dass die Tätigkeiten des Beraters bei der Antragstellung auf Gewährung der Überbrückungshilfen für den Mandanten vom Versicherungsschutz der Berufshaftpflichtversicherung bedingungsgemäß versichert ist.

Zu beachten ist jedoch, dass bei der Tätigkeit des Beraters eine klare Abgrenzung nach § 5 RDG für darüber hinaus gehende Tätigkeiten erfolgen muss. Erlaubt und damit durch die Berufshaftpflichtversicherung gedeckt ist nur die Rechtsberatung, die im Rahmen der Antragstellung zur Gewährung der Überbrückungshilfe erforderlich ist, mithin die Prüfung der Voraussetzungen der Antragsberechtigung. Eine weitergehende Rechtsberatung sollte demgemäß nicht erfolgen. Problematisch dürfte vor allem auch eine Vertretung des Mandanten in einem möglichen Rechtsmittelverfahren gegen ablehnende Bescheide sein. (Vgl. dazu auch die Ausführungen zum Kurzarbeitergeld in Ziffer 2.1.1)

2.4.5. Auftrags- und Honorarvereinbarung sowie Vollständigkeitserklärung zur Absicherung des Beraters

Es ist zu empfehlen, mit dem Mandanten im Rahmen einer gesonderten Auftragsvereinbarung die Beauftragung schriftlich festzuhalten.

Hinweis für Gesellschaften / Partnerschaften: Die Antragstellung für den Mandanten erfolgt nach Registrierung im Online-Portal. Eine Registrierung und damit die elektronische Antragstellung für den Mandanten ist nur für den Steuerberater / Wirtschaftsprüfer / vereidigten Buchprüfer als natürliche Person möglich. Von diesem Antragsvorgang im Rahmen der konkreten Sachbearbeitung durch den einzelnen Berufsträger ist jedoch das Beratungs- / Auftragsverhältnis an sich zu trennen. Dieses besteht nur zwischen der Beratungsgesellschaft / -partnerschaft und dem Mandanten.

Zwischen diesen ist auch die Auftrags- und Vergütungsvereinbarung abzuschließen. Eine Haftung ergibt sich dann grundsätzlich nur zwischen dem Mandanten und der Beratungsgesellschaft.

Im Rahmen der Auftragsvereinbarung ist der Auftragsumfang klar zu umschreiben und abzugrenzen.

Da in den gesetzlichen Vergütungsvorschriften keine gesonderte Gebühr für diese wirtschaftsberatenden Tätigkeiten des Beraters im Rahmen der Beantragung von Überbrückungshilfen vorgesehen ist, ist dringend zu empfehlen, im Rahmen dieser Auftragsvereinbarung auch eine klare Vergütungsregelung zu treffen. Dabei kann sowohl eine Zeitgebühr als auch eine Pauschale in Betracht kommen. Die für den Berater im Rahmen der Antragstellung anfallenden Kosten zählen im Rahmen der Überbrückungshilfe auch zu den Fixkosten des Mandanten, so dass diese Kosten im Rahmen der Überbrückungshilfe anteilig zumindest mittelbar gefördert werden.

In der Mandatsvereinbarung zur Überbrückungshilfe sollte neben der Abgrenzung des Auftragsumfanges und der Regelung der Vergütung auch eine Regelung zu den Pflichten des Mandanten aufgenommen sein, in der dieser sich verpflichtet, sämtliche notwendigen Angaben und Unterlagen dem Berater zur Verfügung zu stellen und sämtliche für die Antragstellung erforderlichen Angaben wahrheitsgemäß und vollständig abzugeben.

Es ist zu empfehlen, dass der Berater nach Durchführung der Berechnungen und Prüfung der Unterlagen auf Plausibilität im zweiten Schritt dem Mandanten das Arbeitsergebnis aus dem Berechnungsmodul (z.B. über das DATEV-Programm möglich) zur Durchsicht und Freigabe zur Verfügung stellt. Der Mandant sollte dann, ähnlich wie bei den Steuererklärungen, den Entwurf abzeichnen. Dabei ist zu empfehlen, dass der Mandant im Rahmen einer Vollständigkeitserklärung die Richtigkeit und Vollständigkeit seiner Angaben nochmals ausdrücklich bestätigt. Dabei kann dann auch die notwendige Vollmacht für die Verfahrenshandlungen eingeholt werden.

Alternativ kann auch das Antragsformular nach Erstellung im Online-Portal im Entwurf als PDF abgerufen und dem Mandanten zur Durchsicht und Freigabe übersandt werden. Im Rahmen des Online-Antrags ist ohnehin das Formular der Erklärungen des Antragstellers vom Mandanten unterzeichnet mit einzureichen. In diesem Zusammenhang könnte dann auch seitens des Beraters die Unterzeichnung der entsprechenden Vollständigkeitserklärung und Vollmacht durch den Mandanten erbeten werden.

Erst nach Rückerhalt der Vollständigkeitserklärung sollte eine Einreichung des Antrags für den Mandanten über das Online-Portal erfolgen.

Zur Haftungsabsicherung ohnehin zu empfehlen ist, dass mit dem Mandanten bereits generell die Geltung Allgemeiner Auftragsbedingungen für das gesamte bestehende und künftige Mandatsverhältnis vereinbart worden sind, die auch eine entsprechende, zulässige Regelung zur Haftungsbeschränkung beinhalten. Ist dies der Fall, dann gilt diese Haftungsbeschränkung selbstverständlich auch für den vorliegenden

gesonderten Auftrag zur Beantragung der Überbrückungshilfe. In der Auftragsvereinbarung selbst braucht dann nur auf die im Übrigen bestehende Geltung der bereits vereinbarten Allgemeinen Auftragsbedingungen verwiesen zu werden.

Für die Beauftragung stellen wir gerne die von uns erarbeitete **Muster-Vereinbarung zur Beauftragung von Überbrückungshilfe** zur Verfügung, die alle vorgenannten Komponenten der Auftrags- und Vergütungsvereinbarung rechtssicher regelt. Darüber stellen wir ebenfalls eine **Muster-Vollständigkeitserklärung mit Vollmacht zur Beantragung von Überbrückungshilfe** zur Verfügung.

3. Mitteilungen der Bundessteuerberaterkammer sowie der Berufshaftpflichtversicherer (zur Beratung bei KUG, ISfG-Leistungen und Soforthilfen) und die Folgen für die Beratungspraxis

Wie in Ziffer 2.1 aufgezeigt, sollte der Steuerberater – um auf der absolut sicheren Seite zu sein – aufgrund der höchststrichterlich ungeklärten Rechtslage nicht die direkte Beratung und Vertretung im Antragsverfahren auf Kurzarbeitergeld übernehmen. Dies gilt auch für die aktuell unübersichtliche Situation in der von staatlicher Seite kurzfristig geschaffenen Möglichkeit für Unternehmen, im Rahmen der Corona-Krise Entschädigungen nach dem IfSG oder sonstige staatliche Soforthilfen zu erhalten. Anders ist dies in dem Verfahren der Beantragung der Überbrückungshilfe, da dort vom Gesetz vorgegeben wird, dass der Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer unmittelbar den Antrag für das betroffene Unternehmen stellt.

Grundsätzlich fallen jedoch die Berechnungen zum Kurzarbeitergeld, zu den Entschädigungsleistungen nach dem IfSG oder zu den staatlichen Soforthilfeleistungen im Rahmen der vom Steuerberater durchgeführten Lohnbuchführung oder sonstigen steuerlichen und betriebswirtschaftlichen Beratung in den zulässigen Beratungsbereich des Steuerberaters.

Zudem haben mittlerweile einige Versicherer in verschiedenen Verlautbarungen bestätigt, dass auch das Ausfüllen und Einreichen der jeweiligen Anträge vom Versicherungsschutz der Berufshaftpflichtversicherung umfasst ist. Ausdrücklich ausgenommen wird aber die rechtliche Beratung zu den Voraussetzungen für den Erhalt dieser Leistungen.

Zu beachten ist jedoch, dass nicht alle Versicherer diese Bestätigung abgegeben haben und die Rechtslage immer noch höchststrichterlich ungeklärt ist.

Übernimmt der Steuerberater auch das Ausfüllen und Einreichen der Anträge, sind die daher nachfolgend dargestellten Details unbedingt zu beachten.

3.1. Graubereich: Ausfüllen und Einreichen der Anträge für den Mandanten

3.1.1. Kurzarbeitergeld und Entschädigung nach IfSG

In der FAQ-Liste der Bundessteuerberaterkammer zur Corona-Krise (Stand: 9. Juni 2020) wie auch in der neuen Zusammenstellung der Bundessteuerberaterkammer mit

News und Fakten zum Konjunktur- und Zukunftspaket (Stand: 29. Juni 2020) wird – unter Verweis auf die entsprechenden Bestätigungen der Bundesagentur für Arbeit und des Bundesministeriums für Arbeit – ausgeführt, dass das Ausfüllen und die Einreichung der Antragsformulare auf Kurzarbeitergeld für den Steuerberater noch eine zulässige Nebenleistung seien.

Gleiches gelte auch für die Stellung von Anträgen auf Entschädigung nach § 56 IfSG für Mandanten als reine Rechtsanwendung.

In beiden Fällen wird dabei auf die Mitteilung der HDI Versicherung zum Versicherungsschutz bei diesen Beratungsleistungen durch den Steuerberater im Rahmen der Berufshaftpflichtversicherung verwiesen.

Die HDI Versicherung stellt bei ihrer Einschätzung auf das bereits genannte Urteil des SG Chemnitz ab. Der Versicherer folgert aus diesem Urteil, dass das Ausfüllen und Einreichen der Anträge zum Kurzarbeitergeld (gemeint sind offensichtlich sowohl die Anmeldung von Kurzarbeit als auch der spätere Leistungsantrag auf Kurzarbeitergeld) eine zulässige Nebenleistung nach § 5 RDG i.V.m. § 33 StBerG darstellen, da im Zentrum der Tätigkeit die Übertragung der Berechnungen aus der Lohnbuchhaltung steht und gerade diese Berechnungen Gegenstand der erlaubten Hilfeleistung in Steuersachen sind. Aber auch die HDI Versicherung grenzt im Rahmen ihrer Ausführungen dahingehend ab, dass Tätigkeiten in diesem Zusammenhang eben auch nur erlaubt und versichert sind, soweit eine zulässige Nebenleistung nach § 5 RDG vorliegt. Dies lässt dann wiederum die oben bereits behandelte Frage offen, inwieweit das Urteil des SG Chemnitz tatsächlich auf den vorliegenden Sachverhalt Anwendung finde. Zudem wurde der Ansicht des SG Chemnitz durch das Berufungsurteil des LSG Sachsen mittlerweile eine Absage erteilt (vgl. Ziffer 2.1.1).

Der Versicherer räumt daher auch ein, dass sich die Steuerberater in diesem Zusammenhang in einer nicht abschließend geklärten Grauzone befinden. Versichert sei aber in jedem Fall auch eine Tätigkeit, bei der die Grenze zur erlaubten Rechtsdienstleistung zwar überschritten sei, dies aber nicht bewusst geschehe.

Die Frage, was in diesem Zusammenhang „bewusst“ ist und was nicht, ist jedoch erneut eine Frage der Auslegung, die auch die HDI Versicherung in ihrer Stellungnahme nicht eindeutig beantwortet.

Dennoch ergibt sich aus den Ausführungen des Versicherers die klare Aussage, dass aus seiner Sicht das bloße Ausfüllen und Einreichen der Anträge zum Kurzarbeitergeld (einschließlich der Anmeldung von Kurzarbeit) und zu den Entschädigungsleistungen nach IfSG erlaubt und auch versichert ist.

In Bezug auf diese Tätigkeiten kann man dann aber zu einem späteren Zeitpunkt nicht mehr von einer bewussten Überschreitung der Grenzen der erlaubten Rechtsdienstleistung sprechen, wenn sich später in der Rechtsprechung herausstellen sollte, dass (ebenso wie beim Statusfeststellungsverfahren) das Ausfüllen und Einreichen der Anträge für den Mandanten doch keine erlaubte Nebenleistung im Sinne des § 5 RDG mehr darstellen sollte.

Wenn namhafte Berufshaftpflichtversicherer und die Bundessteuerberaterkammer im Vorfeld bei Ausfüllen und Einreichen der Anträge zum Kurzarbeitergeld und zu den Entschädigungsleistungen nach IfSG in ihren jeweiligen Verlautbarungen von einer noch erlaubten Nebenleistung nach § 5 RDG sprechen, kann man im Nachhinein nicht annehmen, dass ein Überschreiten der Grenzen der erlaubten Rechtsdienstleistungen durch den Steuerberater in diesen Fällen „bewusst“ erfolgt wäre.

Im derzeitigen Stadium der Erörterungen ist folglich noch nicht geklärt, ob das Ausfüllen und die Einreichung der Anträge zum Kurzarbeitergeld und zu den Entschädigungsleistungen nach IfSG für den Steuerberater noch eine zulässige Nebenleistung darstellen oder nicht. Mögliche spätere Diskussionen über die Frage der berufsrechtlichen Zulässigkeit und – noch wichtiger – über einen möglichen Ausschluss der Deckung der Haftpflichtversicherung sind deshalb nicht ausgeschlossen.

3.1.2. Soforthilfeleistungen

In Bezug auf die Beantragung der Soforthilfen sei nach Auffassung der Bundessteuerberaterkammer der Steuerberater befugt, die entsprechenden Zuschüsse zu beantragen. Es handle sich dabei um eine wirtschaftsberatende Tätigkeit im Sinne des § 57 Abs. 3 Nr. 3 StBerG. Soweit in diesem Zusammenhang Rechtsdienstleistungen erbracht würden, seien diese Tätigkeiten als Nebenleistung zur wirtschaftsberatenden Tätigkeit im Sinne des § 5 Abs. 1 RDG anzusehen. Soweit die zuständigen Stellen die Abgabe einer (eidesstattlichen) Versicherung für die Richtigkeit der gemachten Angaben verlangten, sei die Versicherung vom Mandanten und nicht vom Steuerberater abzugeben. Soweit der Antrag vom Steuerberater für den Mandanten eingereicht wird, handle der Steuerberater auch hinsichtlich der (eidesstattlichen) Versicherung nur als Bote des Mandanten.

Soweit man mit der Bundessteuerberaterkammer davon ausgeht, dass die bloße Einreichung der Soforthilfe-Anträge eine reine wirtschaftsberatende Tätigkeit des Steuerberaters im Sinne des § 57 Abs. 3 Nr. 3 StBerG darstellt und in diesem Zusammenhang stehende Rechtsdienstleistungen als Nebenleistung zu wirtschaftsberatenden Tätigkeit im Sinne des § 5 Abs. 1 RDG anzusehen seien, ist auch diesbezüglich ein entsprechender Versicherungsschutz der Berufshaftpflichtversicherung des Steuerberaters für diese wirtschaftsberatende Tätigkeit gegeben.

Sollte man später in der Rechtsprechung zu einem gegenteiligen Ergebnis kommen und eine nicht mehr erlaubte Rechtsdienstleistung annehmen, müsste man auch hier davon ausgehen, dass aufgrund des eindeutigen vorherigen Hinweises der Bundessteuerberaterkammer wiederum kein bewusstes Überschreiten der Grenzen der erlaubten Rechtsdienstleistung durch den Steuerberater erfolgt ist. Dann ist auch in diesem Fall diese Tätigkeit des Steuerberaters vom Versicherungsschutz seiner Berufshaftpflichtversicherung abgedeckt.

Im derzeitigen Stadium der Erörterungen ist folglich noch nicht geklärt, ob die Einreichung der Soforthilfe-Anträge für den Steuerberater noch eine zulässige

Nebenleistung darstellt oder nicht. Mögliche spätere Diskussionen über die Frage der berufsrechtlichen Zulässigkeit und – noch wichtiger – über einen möglichen Ausschluss der Deckung der Haftpflichtversicherung sind deshalb nicht ausgeschlossen.

3.1.3. Definitiv keine erlaubte Rechtsdienstleistung:
Beratung zu den rechtlichen Antragsvoraussetzungen

In jedem Fall ist aber festzuhalten, dass auch nach den relativierenden Ansichten der Bundessteuerberaterkammer und der HDI Versicherung eine Beratung über die rechtlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld, für die Einführung von Kurzarbeit, für die Gewährung der Entschädigungsleistungen nach dem Infektionsschutzgesetz sowie für die Gewährung der Soforthilfen keine erlaubte Rechtsdienstleistung des Steuerberaters mehr darstellt. In diesen Beratungsbereich darf sich der Steuerberater in jedem Fall nicht begeben.

3.2. Konsequenzen für die Beratungspraxis

Angesichts der noch nicht höchstrichterlich entschiedenen Rechtsfragen sind die Tätigkeiten im Rahmen der Antragstellung stets mit dem Risiko behaftet, dass die Rechtsprechung zu einem späteren Zeitpunkt zu dem Ergebnis kommt, dass bereits das reine Ausfüllen und Einreichen der Anträge wegen der erforderlichen Klärung der rechtlichen Vorfragen die Grenze zur erlaubten Rechtsdienstleistung (Nebenleistung zur steuerberatenden bzw. wirtschaftsberatenden Tätigkeit) überschreitet.

3.2.1. Schriftliche Auftragsabgrenzung

Wenn der Steuerberater trotz der genannten Risiken das Ausfüllen und Einreichen der Anträge für den Mandanten übernehmen möchte, sollte er daher im Rahmen einer schriftlichen Vereinbarung mit dem Mandanten den Auftragsumfang klar abgrenzen und klarstellen, dass in jedem Fall keine rechtliche Beratung und Prüfung in Bezug auf die jeweiligen Antragsvoraussetzungen erfolgt.

Auf diese Vorgaben sind die Regelungen in unserer **Muster-Vereinbarung Auftrag Anträge KUG, IfSG und Soforthilfen** ausgelegt, da dort die versicherten Tätigkeiten im Rahmen der Stellung der jeweiligen Anträge und der damit zusammenhängenden betriebswirtschaftlichen Beratung klar von der nicht erlaubten Rechtsberatung über die Antragsvoraussetzungen abgegrenzt sind. Die Beratung darf jedoch definitiv nicht (auch nicht durch mündliche Äußerungen gegenüber dem Mandanten) über die so gezogenen Grenzen hinausgehen.

3.2.2. Schriftliche Vollmacht oder Unterschrift durch den Mandanten

Die Bundessteuerberaterkammer weist in ihrer FAQ-Liste (Stand: 9. Juni 2020) unter Verweis auf die Bundesagentur für Arbeit darauf hin, dass sich der Steuerberater bei Abgabe der Anträge für den Mandanten durch Vorlage einer entsprechenden Vollmacht legitimieren muss. Dies ist in diesen Fällen zwingend notwendig, um nicht in die Gefahr einer Fristversäumnis (z.B. Anmeldung der Kurzarbeit bis Monatsende) zu kommen, weil die Bevollmächtigung des den Antrag abgebenden Steuerberaters

nicht nachgewiesen ist. Die Vollmacht muss vom Mandanten explizit für die jeweilige Antragstellung erteilt werden. Die allgemeine Vollmacht zur Vertretung in Steuersachen dürfte dafür nicht ausreichen. Zur Sicherheit sollte jeweils die Vollmacht im Original beigelegt werden.

Um diese Schwierigkeiten zu vermeiden, ist zu empfehlen, das jeweilige vom Steuerberater ausgefüllte Antragsformular vom Mandanten unterzeichnen zu lassen und dann einzureichen.

3.2.3. Klärung des Versicherungsschutzes

Zusätzlich sollte in jedem Fall aktiv der Versicherungsschutz mit dem eigenen Berufshaftpflichtversicherer geprüft und eine entsprechende Bestätigung vom Versicherer eingeholt werden.

Hinweis zur Muster-Vereinbarung: Gesonderte Einbeziehung der Allgemeinen Auftragsbedingungen mit Haftungsbeschränkung dringend zu empfehlen

Sofern, was dringend zu empfehlen ist, Allgemeine Auftragsbedingungen verwendet werden, die eine zulässige Haftungsbeschränkung beinhalten, sollten die Allgemeinen Auftragsbedingungen mit gesonderter, von dem Mandanten unterschriebener Erklärung in das gesamte Mandatsverhältnis wirksam einbezogen werden. Dadurch wird erreicht, dass von den Allgemeinen Auftragsbedingungen über die in der vorliegenden Muster-Vereinbarung beauftragten Tätigkeiten hinaus sämtliche weiteren (auch mündlichen) zukünftigen Aufträge umfasst werden. Der Auftragsvereinbarung sollten die Allgemeinen Auftragsbedingungen nicht mehr zusätzlich beigelegt werden, da der Mandant die für sein Mandatsverhältnis insgesamt geltenden Auftragsbedingungen im Rahmen der Einbeziehungsvereinbarung bereits erhalten hat.

4. Abschließender Hinweis: Sicherung der Honoraransprüche

Zum Abschluss sei noch darauf hingewiesen, dass der Steuerberater in dieser wirtschaftlich auch für ihn unübersichtlichen Situation noch mehr als sonst auch auf die Sicherung der eigenen Honoraransprüche zu achten hat.

Dabei sollte beachtet werden, dass die Art und Höhe der Vergütung des Steuerberaters für die gerade nun erforderlichen außerordentlichen Beratungen im steuerlichen und betriebswirtschaftlichen Bereich in der StBVV nur unzureichend ihren Niederschlag finden. Es ist daher zu empfehlen, gerade für diese außerordentlichen Tätigkeiten eine Vergütungsvereinbarung mit dem Mandanten für die Abrechnung eines Zeithonorars abzuschließen. Diese hat nach § 4 StBVV in Textform zu erfolgen. Das heißt es ist grundsätzlich eine per E-Mail abgeschlossene Vereinbarung mindestens nötig aber auch ausreichend.

Zum Nachweis der angefallenen Stunden sollte in jedem Fall eine detaillierte Zeiterfassung mit hinreichend ausführlicher Tätigkeitsbeschreibung erfolgen.

Auch wenn man den Mandanten in dieser schwierigen Situation, die Solidarität von allen erfordert, in Honorarfragen gerne entgegenkommen möchte, sollten die angefallenen Zeiten zeitnah und regelmäßig abgerechnet werden. Eine davon unabhängige Stundung dieser abgerechneten Beträge über einen definierten Zeitraum kann dem Mandanten dann selbstverständlich jederzeit gewährt werden. Der Mandant wird jedoch dadurch in die Lage versetzt, die angefallenen Zeiten in regelmäßigen Abständen zur Kenntnis zu nehmen und die Kosten im Blick zu behalten. Dies kann für spätere mögliche Honorarstreitigkeiten dann für den Steuerberater von Vorteil sein.