

An die
Steuerberaterkammern



Bundessteuerberaterkammer
KÖRPERSCHAFT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

**Abt. Steuerrecht und
Rechnungslegung**

Unser Zeichen: Mg/Ze
Tel.: +49 30 240087-66
Fax: +49 30 240087-99
E-Mail: steuerrecht@bstbk.de

9. März 2018
Rundschreiben 067/2018

**Rechtsgutachten zur Notwendigkeit eines Vorabentscheidungsverfahrens nach Art. 267
AEUV bei der Auslegung des § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB**

Sehr geehrte Damen und Herren,

als Anlage zu diesem Schreiben erhalten Sie zur Kenntnis ein von der Steuerberaterkammer München in Auftrag gegebenes Rechtsgutachten (Achtung: 43 Seiten!) des ehemaligen Präsidenten des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG), Prof. Dr. Hans-Jürgen Papier. Dabei geht es um die Frage, ob die Auslegung des § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB, also die Bilanzierung zu Fortführungswerten, durch den Bundesgerichtshof (BGH) in der Entscheidung vom 26. Januar 2017, Az. IX ZR 285/14, eines Vorabentscheidungsersuchens an den EuGH nach Art. 267 AEUV (Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union) bedurft hätte.

Hintergrund

In seinem Urteil vom 26. Januar 2017 hat der BGH eine Haftung wegen Insolvenzverschleppungsschadens aus dem Gewährleistungsrecht gem. § 280 Abs. 1, 634 Nr. 4 BGB unter teilweiser Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung abgeleitet. In dieser Entscheidung ist der BGH zu dem Ergebnis gelangt, dass die Bilanz dann mangelhaft ist und Haftungsansprüche gegen den Steuerberater ausgelöst werden können, wenn dieser angesichts einer bestehenden Insolvenzreife der Gesellschaft objektiv zu Unrecht von der Unternehmensfortführung ausgeht. Der Steuerberater hat die Bilanz entsprechend den handelsrechtlichen Vorgaben zu erstellen, also insbesondere ist gem. § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB nur dann von einer Unternehmensfortführung auszugehen, wenn nicht tatsächliche oder rechtliche Gegebenheiten dieser Annahme entgegenstehen. Dieses Urteil des BGH hat eine erhebliche Haftungsverschärfung für die Steuerberater zur Konsequenz.

Ergebnis des Gutachtens

In seinem Gutachten kommt Prof. Papier zu dem Ergebnis, dass der BGH mit seiner vorstehenden Entscheidung die Vorlagepflicht aus Art. 267 Abs. 3 AEUV verletzt habe. Es sei unklar, ob die nationale Umsetzungsnorm des § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB mit Art. 6 Abs. 1 lit. a) der Bilanz-Richtlinie (2013/34/EU vom 26. Juni 2013) vereinbar sei und ob § 252 Abs. 1 Nr. 2 HGB durch den BGH richtlinienkonform i. S. d. Art. 6 Abs. 1 lit. a) Bilanz-Richtlinie ausgelegt worden sei. Artikel 6 Abs. 1 lit. a) der Bilanz-Richtlinie normiert den Grundsatz der Fortsetzung der Unternehmenstätigkeit.

Prof. Papier gelangt zu dem Ergebnis, dass der BGH in seiner Entscheidung vom 26. Januar 2017 die Vorlagepflicht in unvertretbarer und willkürlicher Weise ignoriert und zudem seine Vorlagepflicht verkannt habe.

Eine Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung des grundrechtsgleichen Rechts auf den gesetzlichen Richter aus Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG (Grundgesetz) hätte nach Auffassung des Gutachters in einem zukünftigen Verfahren gleichen Entscheidungsgegenstands für die Verfahrensbeteiligten Aussicht auf Erfolg. Auch ein Staatsanhaftungsanspruch kommt nach seiner Auffassung für die unmittelbaren Betroffenen grundsätzlich in Betracht.

Mit freundlichen Grüßen
i. A.

Cornelia Metzinger
Referatsleiterin

Anlage

Verteiler:
Präsidenten
Steuerberaterkammern