

Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts

Die WPK hat mit Schreiben vom 1. Oktober 2020 gegenüber dem Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz zu dessen Referentenentwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung eines Gesetzes zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts wie nachfolgend wiedergegeben Stellung genommen.

Die Wirtschaftsprüferkammer ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, deren Mitglieder alle Wirtschaftsprüfer, vereidigten Buchprüfer, Wirtschaftsprüfungsgesellschaften und Buchprüfungsgesellschaften in Deutschland sind. Die Wirtschaftsprüferkammer hat ihren Sitz in Berlin und ist für ihre über 21.000 Mitglieder bundesweit zuständig. Ihre gesetzlich definierten Aufgaben sind unter www.wpk.de ausführlich beschrieben.

Der Referentenentwurf dient u. a. auch der Umsetzung der Restrukturierungs- und Insolvenzrichtlinie (EU) 2019/1023. Diese Umsetzung erfolgt im Rahmen des Art. 1 des Referentenentwurfs mit dem Entwurf für ein Unternehmensstabilisierungs- und Restrukturierungsgesetz (StaRUG-E). Im geltenden Recht fehlt es derzeit an den von der Richtlinie vorgeschriebenen verfahrensrechtlichen Grundlagen für die Durch- und Umsetzung von Sanierungen im Vorfeld eines Insolvenzverfahrens. Hierfür wird mit dem Entwurf des StaRUG ein Rechtsrahmen zur Ermöglichung insolvenzabwendender Sanierung geschaffen, der es Unternehmen ermöglicht, sich auf der Grundlage von den Gläubigern mehrheitlich angenommenen Restrukturierungsplans zu sanieren. **Insgesamt, insoweit stimmen wir mit dem Referentenentwurf überein, bietet das StaRUG aus derzeitiger Sicht voraussichtlich einen guten Rahmen, um eine möglichst**

freie und auf den Konsens aller Beteiligten durchzuführenden Sanierung durchzuführen.

Es wird den Unternehmen grundsätzlich ermöglicht werden, die Verhandlungen zu dem Restrukturierungsplan selbst zu führen und den Plan selbst zur Abstimmung zu stellen.

Auch die Ausgestaltung des vom Restrukturierungsgericht bestellten **Restrukturierungsbeauftragten** begegnet diesseits keinen Bedenken. Wir haben zur Kenntnis genommen, dass Sie sich hierbei an den geltenden Vorschriften zur Bestellung des Sachverwalters und Insolvenzverwalters orientiert haben, wonach keine Berufsgruppe per se als Restrukturierungsbeauftragter vorgesehen ist. Wie auch in den bisherigen Regelungen für den Insolvenzverwalter und den Sachverwalter ist eine für den jeweiligen Einzelfall geeignete, insbesondere geschäftskundige und von den Gläubigern und Schuldern unabhängigen natürliche Personen zu bestellen, die aus dem Kreis aller zur Übernahme des Amtes bereiten Personen auszuwählen ist, wobei das Gericht Vorschläge der Schuldner der Gläubiger, der an der Schuldner beteiligten Person berücksichtigt (§ 78 Abs. 1 StaRUG-E). Wir gehen davon aus, dass sich auch Wirtschaftsprüfer/vereidigte Buchprüfer (WP/vBP), die ggf. bisher bereits als Insolvenzverwalter oder Sachverwalter tätig waren, künftig auch als Restrukturierungsbeauftragter tätig werden. WP/vBP sind aufgrund ihrer speziellen betriebswirtschaftlichen Kenntnisse und ihrer Tätigkeit als Prüfer (Durchführung von betriebswirtschaftlichen Prüfungen) und als Berater in wirtschaftlichen Angelegenheiten und von Unternehmen (vgl. § 2 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2 WPO) bestens geeignet.

Der Referentenentwurf führt aus, dass als **Restrukturierungsbeauftragter ausschließlich natürliche Personen** bestellt werden können. Dies müsse wegen der Höchstpersönlichkeit des Amtes erfolgen. Uns ist bewusst, dass dies die derzeitige Sachlage bei Insolvenzverwaltern und Sachverwaltern ist. Wir möchten jedoch, wie bereits zu anderen Gelegenheiten, darauf aufmerksam machen, dass das Berufsrecht der WP/vBP es ermöglicht, dass sich WP/vBP in zahlreichen Rechtsformen zusammenschließen können und diese als Wirtschaftsprüfungsgesellschaft oder Buchprüfungsgesellschaft anerkennen lassen können. Das Berufsrecht stellt hier sicher, dass für die Durchführung des jeweiligen Auftrags eine verantwortliche Person zu bestimmen ist. Für die Durchführung von gesetzlich vorgeschriebenen Abschlussprüfungen nach § 316 HGB handelt es sich hierbei um den verantwortlichen Prüfungspartner (vgl. § 319a Abs. 1 Satz 4, Abs. 2 Satz 2 HGB, § 43 Abs. 3 und 6 WPO). Auch bei anderen Aufträgen als der Durchführung von gesetzlichen Abschlussprüfungen sind WP/vBP verpflichtet, die Verantwortlichkeit für die Auftragsdurchführung eindeutig festzulegen und dies zu dokumentieren (vgl. § 38 Abs. 2 Berufssatzung für Wirtschaftsprüfer/vereidigte Buchprüfer – BS WP/vBP). Insofern besteht bereits aktuell die Möglichkeit, nicht nur beim Restrukturierungsbeauftragten, sondern auch beim Insolvenzverwalter und Sachverwalter, auch Wirtschaftsprüfungsgesellschaften und Buchprüfungsgesellschaften als solche zu bestellen – wenn dies gesetzlich klargestellt wird. Die Restrukturierungs- und Insolvenzrichtlinie (EU) 2019/1023 lässt dies aus unserer Sicht zu, da

sie beim Restrukturierungsbeauftragten von einer „Person oder Stelle“ spricht (Art. 2 Abs. 1 Nr. 12 der Richtlinie).

Zur Kenntnis genommen haben wir, dass die **Auswahl des Restrukturierungsbeauftragten**, wie bisher bei Insolvenzverwaltern und Sachverwaltern, durch das Gericht **über Listen** bei den Amtsgerichten erfolgen soll.

Zu begrüßen ist auch, dass WP/vBP, wie auch Steuerberater und Rechtsanwälte, in diesem Zusammenhang für die Erteilung von **Bescheinigungen** vorgesehen sind (§§ 77 Abs. 3, 78 Abs. 2 StaRUG-E).

Auch die Aufgabe eines **Sanierungsmoderators** wird für den Berufsstand der WP/vBP ein interessantes neues Tätigkeitsfeld sein. Aufgrund ihrer besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten im Bereich der betriebswirtschaftlichen Prüfung und Beratung wird es leichtfallen, zwischen Schuldner und Gläubigern bei der Erarbeitung einer Lösung zur Überwindung der wirtschaftlichen oder finanziellen Schwierigkeiten zu vermitteln (§§ 85 ff. StaRUG-E).

Ebenso verhält es sich mit der Rolle des **Sondersachverwalters**. Auch hier werden WP/vBP, die auch bisher im Bereich der Insolvenzberatung und -verwaltung tätig waren, eine neue Aufgabe finden (§ 274a InsO-E).

Wir sprechen uns gegen die geplante Ergänzung des § 43 WPO um einen neuen Abs. 7 aus (Art. 21 des Referentenentwurfs, parallel für Steuerberater in Art. 19, hier eine Ergänzung des § 57 StBG um einen neuen Abs. 5). Mit dieser Ergänzung soll die Pflicht zur gewissenhaften Berufsausübung konkretisiert werden. Bei der Erstellung und Prüfung von Jahresabschlüssen sollen WP/vBP prüfen, ob auf der Grundlage der ihnen zur Verfügung stehenden Unterlagen und der ihnen sonst bekannten Umstände tatsächliche oder rechtliche Gegebenheiten vorliegen, die einer Fortführung der Unternehmenstätigkeit entgegenstehen könnten. Sie sollen hierbei den Mandanten auf das Vorliegen eines möglichen Insolvenzgrundes nach den §§ 17 bis 19 der Insolvenzordnung und die sich daran anknüpfenden Pflichten der Geschäftsleiter und Mitglieder der Überwachungsorgane hinzuweisen haben, wenn entsprechende Anhaltspunkte offenkundig sind und der Berufsangehörige annehmen muss, dass dem Mandanten die mögliche Insolvenzreife nicht bewusst ist.

Diese Änderung erfolgt nach den Ausführungen des Referentenentwurfs vor dem Hintergrund des Art. 3 Abs. 1 und 2 Buchstabe c der Restrukturierungs- und Insolvenzrichtlinie (EU) 2019/1023. Demnach müssen die Mitgliedstaaten dem Schuldner Zugang zu einem oder mehreren klaren und transparenten Frühwarnsystemen zur Verfügung stellen können, sodass sie Umstände erkennen können, die zu einer wahrscheinlichen Insolvenz führen können und um ihnen signalisieren zu können, dass unverzüglich gehandelt werden muss. Hierfür können die

Mitgliedstaaten auf dem neuesten Stand befindliche IT-Technologien für die Mitteilung und die Kommunikation nutzen (Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie). Hierunter können also WP/vBP und deren Tätigkeitsbereiche nicht gefasst werden.

Auch Art. 3 Abs. 2 Buchstabe c der Richtlinie machte die Ergänzung des § 43 WPO um einen neuen Abs. 7 nicht notwendig. Demnach können Frühwarnsysteme auch Anreize nach nationalem Recht für Dritte umfassen, die über relevante Informationen über den Schuldner verfügen, z. B. Wirtschaftsprüfer, die den Schuldner auf negative Entwicklung aufmerksam machen. Zum einen handelt es sich hier eindeutig nicht um zwingend umzusetzendes europäisches Recht, sondern um eine „Kann-Regelung“. Art. 3 Abs. 2 Buchstabe c der Richtlinie verweist im Übrigen ausdrücklich auf die nach nationalem Recht vorgesehenen, also bestehenden Anreize, z.B. Wirtschaftsprüfer. Insofern ist eine Konkretisierung der Berufspflicht der Gewissenhaftigkeit nicht erforderlich. Auch die in der Begründung des Referentenentwurfs genannte Rechtsprechung ist kein zwingender Grund dafür, dass eine (ergänzende) berufsrechtliche Pflicht eingeführt wird.

Im Übrigen führt die Begründung des Referentenentwurfs zutreffend aus, dass es bereits derzeit zahlreiche Vorschriften im HGB gibt, die bereits nach derzeitiger Rechtslage dem WP/vBP in seiner Rolle als Abschlussprüfer verpflichten, Beurteilungen im Hinblick auf den Fortbestand und die künftige Entwicklung des Unternehmens abzugeben. Des Weiteren gibt es auch im Hinblick auf die Erstellung des Jahresabschlusses fachliche Regelungen (zum Beispiel in IDW S7 sowie in den Verlautbarungen der Bundessteuerberaterkammer), sodass auch insoweit ein Bedürfnis für die Einführung einer zusätzlichen bzw. Konkretisierung des § 43 um den Absatz 7 nicht besteht.

Der WP/vBP muss auch bei seinen vielfältigen anderen Tätigkeiten und Aufgaben seinen Beruf gewissenhaft ausüben (vgl. hierzu allein die acht Seiten umfassende Übersicht der WPK zu den Vorbehaltsaufgaben des WP/vBP*). Würde für jede Aufgabe bzw. Tätigkeit, die der Gesetzgeber WP/vBP zuweist, in den zahlreichen Fachgesetzen die dort niedergelegten spezifischen Prüfungspflichten zusätzlich im Berufsrecht gespiegelt, würde dieses erheblich aufgebläht.

Im Übrigen fällt auf, dass für Rechtsanwälte keine derartige Regelung vorgesehen ist, obwohl diese ebenfalls zur geschäftsmäßigen Hilfestellung in Steuersachen befugt sind (§ 3 StBerG).

Redaktionell: Der Satz 3 des geplanten Absatzes 7 ist obsolet. Die Berufspflichten des § 43 WPO gelten auch für Wirtschaftsprüfungsgesellschaften und Buchprüfungsgesellschaften, vgl. § 56 Abs. 1, 130 Abs. 2 Satz 1 WPO.

* www.wpk.de/fileadmin/documents/Oeffentlichkeit/Wirtschaftspruefer/WPK_Uebersicht_Vorbehaltsaufgaben_WP-vBP.pdf

Vor diesem Hintergrund bitten wir dringend um Streichung des Artikels 21 des Referentenentwurfs.

Wir würden uns freuen, wenn unsere Anregungen im weiteren Verfahren berücksichtigt werden. Inhaltlich haben wir unsere Ausführungen auf Fragestellungen beschränkt, die die berufliche Stellung und Funktion unserer Mitglieder betreffen.
