

DEUTSCHER STEUERBERATERVERBAND e.V. · Littenstraße 10 · 10179 Berlin

Bundesministerium der Justiz und für  
Verbraucherschutz  
Referat R A 6  
Herrn Bornemann  
Mohrenstraße 37  
10117 Berlin

Per E-Mail

**Kürzel**  
R10/2020 CM

**Telefon**  
+49 30 27876-2

**Telefax**  
+49 30 27876-799

**E-Mail**  
dstv.berlin@dstv.de

**Datum**  
05.10.2020

## **Referentenentwurf eines Gesetzes zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts**

Sehr geehrter Herr Bornemann

wir nehmen Bezug auf den Entwurf Ihres Hauses für ein Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts. Der Deutsche Steuerberaterverband e.V. (DStV) nimmt gern die Gelegenheit wahr, im Rahmen der Anhörung der Verbände dazu Stellung zu nehmen.

Mit dem vorliegenden Referentenentwurf soll die Restrukturierungs- und Insolvenzrichtlinie (EU) 2019/1023 vom 20.06.2019 in deutsches Recht umgesetzt werden. Außerdem soll auch mit Blick auf die wirtschaftlichen Folgen der Corona-Pandemie eine Fortentwicklung des geltenden Insolvenzrechts erfolgen.

Nach geltendem Recht fehlt es in Deutschland bislang an konkreten verfahrensrechtlichen Vorgaben für die Durchführung und Umsetzung von Sanierungsmaßnahmen im Vorfeld eines Insolvenzverfahrens. Steuerberater und Wirtschaftsprüfer haben angesichts der Corona-Pandemie und ihren wirtschaftlichen Folgen eine besondere Verantwortung für den Erhalt der Mandantenunternehmen. Gleichwohl besteht durchaus die Gefahr, dass nach Ablauf der Aussetzung der Insolvenzantragspflicht für Fälle der Zahlungsunfähigkeit zum 30.09.2020 und

für Fälle der Überschuldung zum 31.12.2020 durch das COVID-19-Insolvenzaussetzungsgesetz durchaus mit einer steigenden Zahl von Unternehmen in wirtschaftlicher Schieflage gerechnet werden kann. Vor diesem Hintergrund ist die mit dem vorliegenden Referentenentwurf vorgesehene Schaffung eines vorinsolvenzlichen Restrukturierungsverfahrens aus Sicht des DStV grundsätzlich zu begrüßen.

Mit Blick auf die durch den DStV vertretenen Angehörigen der steuerberatenden und prüfenden Berufe möchten wir unsere Ausführungen zum vorliegenden Entwurf dabei auf die den Berufsstand unmittelbar berührenden Vorschläge für ein Unternehmensstabilisierungs- und restrukturierungsgesetz (Artikel 1) sowie zur Änderung des Steuerberatungsgesetzes (Artikel 19) und der Wirtschaftsprüferordnung (Artikel 20) konzentrieren.

## **1. Einführung eines Unternehmensstabilisierungs- und restrukturierungsgesetzes – StaRUG (Artikel 1)**

Der DStV begrüßt die Schaffung eines besonderen Gesetzes zur Stabilisierung und Restrukturierung für Unternehmen (Unternehmensstabilisierungs- und restrukturierungsgesetz – StaRUG) als zentrales Element zur Umsetzung der oben genannten EU-Richtlinie. Unseres Erachtens kann damit eine wirksame Grundlage zur Entwicklung eines eigenständigen und vom Insolvenzrecht unabhängigen Restrukturierungs- und Sanierungsrechts in Deutschland gelegt werden.

### **a) Krisenfrüherkennung**

Im Fokus des Entwurfs soll dabei - den Vorgaben des Art. 3 Abs. 3 und 4 der EU-Richtlinie folgend - insbesondere der Aspekt der Früherkennung von Krisen stehen (§ 1 StaRUG-E). Hinsichtlich konkreter Instrumentarien zur frühzeitigen Identifizierung von Unternehmenskrisen bietet der Referentenentwurf allerdings bislang noch keinerlei unmittelbare Unterstützung. Vielmehr wird zu möglichen sog. **Frühwarnsystemen** auf eine (erst noch zu erstellende) Übersicht von Instrumentarien verwiesen, die auf den Webseiten des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz abrufbar sein soll (§ 3 StaRUG-E). Der DStV würde es daher begrüßen, wenn zu dieser Thematik

bereits im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens entsprechende Konkretisierungen erfolgen.

#### **b) Restrukturierungsplan**

Um zu vermeiden, dass eine wirtschaftlich vernünftige außergerichtliche Sanierung am Widerstand einzelner Beteiligter scheitert, soll ein differenzierter Rahmen rechtlicher Maßnahmen zur Stabilisierung sanierungsbedürftiger und sanierungsfähiger Unternehmen zur Verfügung stehen. So soll es möglich sein, anders als beim bestehenden Insolvenzverfahren im Rahmen eines Restrukturierungsverfahrens lediglich bestimmte Forderungen einzubeziehen (§ 4 ff. StaRUG-E). Das Herzstück des neuen Verfahrens soll ein sog. Restrukturierungsplan bilden. Mit ihm sollen bestimmte Sanierungsbeiträge, insbesondere Forderungsverzichte und Stundungen, auch gegen den Willen einzelner Gläubiger durchgesetzt werden können. So soll der Restrukturierungsplan für alle betroffenen Gläubiger verbindlich sein, wenn eine qualifizierte Mehrheit von 75% in den Gläubigergruppen erreicht wird.

Dieses Verfahren erscheint nach Auffassung des DStV praxisgerecht. Es bietet eine größere Chance, im Interesse des betroffenen Unternehmens tragfähige Lösungen für eine Umstrukturierung auch gegen den Widerstand einzelner Gläubiger zu finden.

#### **c) Restrukturierungsbeauftragter**

Vor dem Hintergrund, dass es den Betroffenen regelmäßig an den notwendigen Kenntnissen und Erfahrungen in Restrukturierungsfragen fehlen dürfte, sieht der Referentenentwurf zur Koordinierung ihrer Interessen die Bestellung eines sog. Restrukturierungsbeauftragten vor (§ 77 ff. StaRUG-E). Er soll als koordinierende und vermittelnde Instanz sicherstellen, dass eine Restrukturierung mit dem Ziel eines wirtschaftlich vernünftigen und angemessenen Ergebnisses durchgeführt wird (vgl. Gesetzesbegründung S. 186 ff.).

Der DStV begrüßt die Schaffung des Amtes eines Restrukturierungsbeauftragten ausdrücklich. Neben der in der Gesetzesbegründung bereits genannten Koordinierungsfunktion sollte allerdings mit Blick auf die Vorgaben des Art. 2 Abs. 1 Nr. 12 der Richtlinie (EU) 2019/1023 eine ausdrückliche Klarstellung und weitergehende

Konkretisierung erfolgen, dass zu den Kernaufgaben des Restrukturierungsbeauftragten darüber hinaus insbesondere auch die Unterstützung des Schuldners oder der Gläubiger bei der Ausarbeitung oder Aushandlung des Restrukturierungsplans; die konkrete Überwachung der Tätigkeit des Schuldners während der Verhandlungen über einen Restrukturierungsplan, die erforderliche Berichterstattung an die zuständigen Justiz- oder Verwaltungsbehörden sowie die Übernahme der Kontrolle über die Vermögenswerte oder Geschäfte des Schuldners während der Verhandlungen gehört. Nur bei einer Gesamtbetrachtung dieses umfassenden Kompetenzrahmens wird es in der Praxis möglich sein, unter Einschaltung eines Restrukturierungsbeauftragten zu tragfähigen Entscheidungen zu gelangen.

Insbesondere **Steuerberater und Wirtschaftsprüfer** sind aufgrund ihrer wirtschaftlichen Expertise in der Lage, die Aufgaben eines solchen Beauftragten gewissenhaft und praxisgerecht zu erfüllen. Die betriebswirtschaftliche Beratung gehört als vereinbare Tätigkeit nach § 57 Abs. 3 StBerG und § 2 Abs. 3 WPO zu ihren Kernkompetenzen. Viele Berufsangehörige verfügen zudem bereits heute über die **besondere Zusatzqualifikation zum Fachberater für Restrukturierung und Unternehmensplanung (DStV e.V.)**, einer den Fachanwaltschaften vergleichbaren Qualifizierung. Zum Erhalt der Bezeichnung müssen sie ebenso wie die Rechtsanwälte ihr Wissen auf dem aktuellen Stand halten und besondere jährliche Fortbildungspflichten erfüllen.

Auf diese Besonderheit hatte der DStV bereits in den zurückliegenden Fachgesprächen in Ihrem Hause zur Frage der Umsetzung der Anforderungen nach Art. 26 und 27 der EU-Richtlinie insbesondere zur erforderlichen Sachkunde und Unabhängigkeit von Verwaltern in Restrukturierungs-, Entschuldungs- und Insolvenzverfahren hingewiesen.

Nach § 78 Abs. 1 StaRUG-E ist nunmehr eine Regelung vorgesehen, wonach eine für den jeweiligen Einzelfall geeignete, insbesondere geschäftskundige und unabhängige natürliche Person zu bestellen ist, die aus dem Kreis aller zur Übernahme des Amtes bereiten Personen auszuwählen ist.

Ausweislich der Gesetzesbegründung soll damit sichergestellt werden, dass der Zugang zur Tätigkeit als Restrukturierungsbeauftragter nicht von vornherein auf bestimmte Berufsgruppen beschränkt bleibt (vgl. S. 188 der Begründung). Dieser Einschätzung vermag der DStV aufgrund der zurückliegenden Erfahrungen bei der Auswahl und Bestellung der Insolvenzverwalter nach § 56 Abs. 1 InsO nicht uneingeschränkt folgen. Nach unserem Dafürhalten besteht hier die Gefahr des sog. Closed-Shop, indem die Gerichte ihre Auswahl in gleicher Weise wie bei der Verwalterbestellung nach § 56 Abs. 1 InsO regelmäßig auf Basis bestehender Listen bereits bekannter Berater treffen und weiteren potenziell qualifizierten Personen der Zugang faktisch verwehrt bleibt. Dies muss umso mehr gelten, da in der Begründung ausdrücklich darauf Bezug genommen wird, man habe sich an die bestehenden Regelungen für Insolvenzverwalter gemäß § 56 Abs. 1 InsO angelehnt und sei sich bewusst, dass ein solches Listensystem nicht ohne Nachteile sei (vgl. S. 189 der Begründung).

Der DStV regt daher dringend an, § 78 Abs. 1 StaRUG-E im Interesse der zur Übernahme des Amtes bereiten Personen sowie der betroffenen Unternehmen hinsichtlich der Sachkundeanforderungen näher zu konkretisieren. Zumindest sollte eine Klarstellung erfolgen, dass insbesondere in Restrukturierungs- und Sanierungsfragen erfahrene Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder Rechtsanwälte als Beauftragte im Sinne des § 78 Abs. 1 S. 1 StaRUG-E geeignet sind. Eine solche Klarstellung sollte darüber hinaus auch durch eine entsprechende Erläuterung in der Gesetzesbegründung flankiert und um einen Hinweis auf die oben beschriebene besondere Qualifikation der Fachberater für Restrukturierung und Unternehmensplanung (DStV e.V.) ergänzt werden.

Aus Sicht des DStV erscheint eine entsprechende Konkretisierung bereits mit Blick auf die Regelung des jetzigen § 78 Abs. 1 S. 2 StaRUG-E erforderlich. Danach hat das Gericht bei der Auswahl des Restrukturierungsbeauftragten unter anderem Vorschläge der Schuldner und Gläubiger zu berücksichtigen. Gerade diese Betroffenen benötigen unseres Erachtens allerdings eine praxisgerechte Hilfestellung bei der Beantwortung der Frage, welche Berater für die Aufgabe eines Restrukturierungsbeauftragten insbesondere infrage kommen und dem Gericht vorgeschlagen werden könnten. Dies bietet die Möglichkeit, dass etwa der Schuldner einen aufgrund langjähriger Mandatsbeziehungen vertrauten Berater in das Verfahren einbeziehen kann. Vor diesem Hintergrund kann eine

Konkretisierung im Gesetz die erforderliche Rechtssicherheit bieten und dazu beitragen, das Vorschlagsrecht in der Praxis wirksam ausüben zu können. Gleichzeitig würden durch diese Formulierung andere Berufsgruppen keineswegs von einer Beauftragung und Bestellung ausgeschlossen.

**Petition:**

Wir schlagen daher vor, in § 78 Abs. 1 StaRUG-E wie folgt einen neuen Satz 2 einzufügen:

*§ 78 Bestellung*

(1) *Zur Restrukturierungsbeauftragten ist eine für den jeweiligen Einzelfall geeignete, insbesondere geschäftskundige und von den Gläubigerinnen und der Schuldnerin unabhängige natürliche Person zu bestellen, die aus dem Kreis aller zur Übernahme des Amtes bereiten Personen auszuwählen ist. Geeignet im Sinne des Satzes 1 sind insbesondere in Restrukturierungs- und Sanierungsfragen erfahrene Steuerberater, Wirtschaftsprüfer oder Rechtsanwälte. Das Gericht berücksichtigt bei der Auswahl Vorschläge der Schuldnerin, der Gläubigerinnen und der an der Schuldnerin beteiligten Personen.*

(2) ...

**2. Änderung des Steuerberatungsgesetzes und der Wirtschaftsprüferordnung (Artikel 19 und Artikel 21)**

Der Referentenentwurf sieht in Artikel 19 vor, für die Berufsgruppe der Steuerberater § 57 Steuerberatungsgesetz (StBerG) um einen neuen Absatz 5 zu ergänzen. Danach sollen Steuerberater die berufsrechtliche Pflicht erhalten, bei der Erstellung des Jahresabschlusses für einen Mandanten zu 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. Darüber hinaus sollen sie den Mandanten auf das mögliche Vorliegen eines Insolvenzgrundes nach den §§ 17 bis 19 der InsO und die sich daran anknüpfenden Pflichten der Geschäftsleiter und Mitglieder der Überwachungsorgane hinzuweisen haben, wenn entsprechende Anhaltspunkte offenkundig sind und anzunehmen ist, dass dem Mandanten die mögliche Insolvenzreife nicht bewusst ist.

Ausweislich der Gesetzesbegründung soll durch diese Ergänzung mit Blick auf das Urteil des BGH vom 26.01.2017 (Az. IX ZR 285/14) lediglich eine gesetzliche Klarstellung der sich bereits

aus § 57 Abs. 1 StBerG Pflicht der Steuerberater zur gewissenhaften Berufsausübung erfolgen. (vgl. S 244 der Begründung). Für Steuerberater würden sich im Zusammenhang mit der Mandatsausübung keine neuen Pflichten und daraus folgend keine neuen Haftungstatbestände ergeben. Umgesetzt werden sollte die nach der aktuellen Rechtsprechung des BGH für Steuerberater im Rahmen der Erstellung von Jahresabschlüssen für ihre Mandanten bestehende Prüfungs- und gegebenenfalls Hinweis- und Warnpflicht bezüglich der Fortführungsfähigkeit des betroffenen Unternehmens (vgl. BGH, Urt. v. 26.01.2017 – IX ZR 285/14 –, Rdnr. 19 und 44).

In gleicher Weise sieht der Referentenentwurf auch in Artikel 21 vor, § 43 Wirtschaftsprüferordnung (WPO) um einen neuen Absatz 7 für Wirtschaftsprüfer zu ergänzen.

Aus Sicht des DStV sollten die vorgeschlagenen Änderungen unterbleiben. Artikel 19 und Artikel 21 sollten ersatzlos gestrichen werden. Gegen eine Ergänzung von § 57 StBerG und § 43 WPO sprechen unseres Erachtens sowohl rechtliche als auch gesetzessystematische Erwägungen.

§ 57 StBerG regelt ebenso wie § 43 WPO die „allgemeinen Berufspflichten“ als Generalklausel. Die Vorschriften normieren in grundsätzlicher Weise die beruflichen Pflichten der Steuerberater und Wirtschaftsprüfer. Sie sind als Disziplinarvorschriften angelegt (vgl. etwa Koslowski, Komm. zum StBerG, § 57 Rn 4). Vor diesem Hintergrund sind nach unserem Dafürhalten die Verortung und Normierung rein zivilrechtlicher Vorgaben aus der Rechtsprechung im berufsgesetzlichen Kontext bereits im Grundsatz systematisch verfehlt.

Dies muss bereits deshalb gelten, da nicht jede berufliche Fehlleistung zugleich einen Verstoß gegen die Pflicht zur gewissenhaften Berufsausübung darstellen muss. Zu Recht ist zwischen der zivilrechtlichen und der berufsrechtlichen Verantwortlichkeit zu unterscheiden (vgl. Koslowski, a.a.O., Rn 42 mit weiteren Ausführungen; Kuhls/Maxl, Komm. zum StBerG, § 57, Rz. 21). Außerdem betrifft die genannte BGH-Entscheidung lediglich das Mandatsverhältnis im konkreten Fall der Jahresabschlusserstellung. Wollte man für diese spezielle Situation tatsächlich einen eigenständigen berufsgesetzlichen Tatbestand schaffen, stünde zu befürchten, dass künftig für alle möglichen Fallkonstellationen in entsprechender Weise Gesetzesergänzungen erfolgen und das Berufsrecht künstlich aufgebläht würde. Andererseits lässt sich der Gesetzesbegründung nicht entnehmen, warum diese besondere zivilrechtliche Verpflichtung nunmehr zu einer berufsrechtlichen Pflicht gemacht werden soll. Aus der beruflichen Praxis sind keinerlei Umstände

bekannt, dass Steuerberater und Wirtschaftsprüfer ihren Verpflichtungen zur Prüfung der Fortführungsfähigkeit des Mandantenunternehmens oder ihren Hinweispflichten im Zusammenhang mit dem möglichen Vorliegen von Insolvenzgründen nicht nachkommen. Ein Grund dafür ist darin zu sehen, dass die berufsständischen Organisationen unmittelbar nach der Entscheidung des BGH die Berufsangehörigen über die zu beachtenden Verhaltenspflichten informiert (vgl. Verlautbarung der Bundessteuerberaterkammer zur Erstellung von Jahresabschlüssen, Verlautbarung des Instituts der Wirtschaftsprüfer, IDW S. 7) und diverse Handlungshilfen formuliert haben (vgl. etwa Klose, Der Steuerberater im Krisenmandat – Strategien zur Haftungsvermeidung, Stbg. 2018, S. 268 ff.).

Im Ergebnis ist kein rechtliches Bedürfnis erkennbar, die zivilrechtlichen Pflichten der Berufsangehörigen in einer speziellen berufsrechtlichen Regelung für Steuerberater und Wirtschaftsprüfer gesetzliche niederzulegen. Im Übrigen ist eine entsprechende Regelung im Berufsrecht der Rechtsanwälte für deren Tätigwerden bei der Jahresabschlusserstellung offenbar nicht vorgesehen, obwohl sie nach § 3 Nr. 1 StBerG in gleicher Weise zur unbeschränkten Hilfeleistung in Steuersachen befugt sind.

**Petition:**

Der DStV fordert, aus den oben genannten Gründen die in Artikel 19 vorgesehene Ergänzung eines § 57 Absatz 5 StBerG sowie die in Artikel 21 vorgesehene Ergänzung eines § 43 Abs. 7 WPO ersatzlos zu streichen.

Für ergänzende Erörterungen zu den vorstehenden Ausführungen stehen wir Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Wir haben uns erlaubt, eine Kopie dieser Stellungnahme auch dem Bundesministerium der Finanzen sowie dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zukommen zu lassen.

Mit freundlichen Grüßen

gez.

Attila Gerhäuser, LL.M.  
(Geschäftsführer)

gez.

RA Dipl.-Verw. (FH) Christian Michel  
(Referatsleiter Recht und Berufsrecht)

---

*Der Deutsche Steuerberaterverband e.V. (DStV) - Verband der steuerberatenden und wirtschaftsprüfenden Berufe - repräsentiert bundesweit rund 36.500 und damit über 60 % der selbstständig in eigener Kanzlei tätigen Berufsangehörigen, von denen eine Vielzahl zugleich Wirtschaftsprüfer oder vereidigter Buchprüfer sind. Der DStV vertritt ihre Interessen im Berufsrecht der Steuerberater und Wirtschaftsprüfer, im Steuerrecht, in der Rechnungslegung und im Prüfungswesen. Die Berufsangehörigen sind als Steuerberater, Steuerbevollmächtigte, Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer und Berufsgesellschaften in den ihm angehörenden 16 regionalen Mitgliedsverbänden freiwillig zusammengeschlossen.*