

03.20

KSI

Krisen-, Sanierungs- und Insolvenzberatung

Wirtschaft Recht Steuern

16. Jahrgang
Mai/Juni 2020
Seiten 97–144

www.KSIdigital.de

Herausgeber:

Peter Depré, Rechtsanwalt und Wirtschaftsmediator (cvm), Fachanwalt für Insolvenzrecht

Dr. Lutz Mackebrandt, Unternehmensberater

Gerald Schwamberger, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, Göttingen

Herausgeberbeirat:

Prof. Dr. Markus W. Exler, Fachhochschule Kufstein

Prof. Dr. Paul J. Groß, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, Köln

WP/StB Prof. Dr. H.-Michael Korth, Präsident des StBV Niedersachsen/Sachsen-Anhalt e.V.

Dr. Harald Krehl, Senior Advisor, Wendelstein

Prof. Dr. Jens Leker, Westfälische Wilhelms-Universität Münster

Prof. Dr. Andreas Pinkwart, HHL Leipzig Graduate School of Management

Prof. Dr. Florian Stapper, Rechtsanwalt, Stapper/Jacobi/Schädlich Rechtsanwälte-Partnerschaft, Leipzig

Prof. Dr. Wilhelm Uhlenbruck, Richter a.D., Honorarprofessor an der Universität zu Köln

Prof. Dr. Henning Werner, Dekan der Fakultät für Wirtschaft, SRH Hochschule Heidelberg

Strategien Analysen Empfehlungen

Die Qualifikationsvoraussetzungen des Restrukturierungsbeauftragten [Burkhard Jung / Dr. Fabian Meißner / Ann-Katrin Münz, 101]

Anforderungen an den Restrukturierungsplan [Dr. Friedrich L. Cranshaw / Prof. Dr. Wolfgang Portisch, 106]

Restschuldbefreiung, Stundung und Erlass von Forderungen im Insolvenzplan und im Restrukturierungsplan (Teil B) [Prof. Dr. Stefan Smid, 112]

Praxisforum Fallstudien Arbeitshilfen

Zur Bedeutung von Datenlatenz, -relevanz und -qualität in ISR-Konstellationen [Thomas Möllers, 118]

Distressed M & A – Typische Dealstrukturen zur Insolvenzvermeidung [Gunter von Leoprechting, 124]

Stellungnahme des Forum 270 zur Umsetzung der EU-Richtlinie zum präVRR [Dr. Stefan Weniger / Silvio Höfer / Thomas Oberle, 129]

Wie können Unternehmen Corona-bedingte Ergebnisrisiken abfedern? [Dr. Günter Lubos, 132]

Aussetzung der Insolvenzantragspflichten oder doch Sanierung unter Schutzschirm? [Robert Buchalik, 135]

Die Qualifikationsvoraussetzungen des Restrukturierungsbeauftragten

Anforderungen im Rahmen des präventiven Restrukturierungsrahmens

Burkhard Jung, Dr. Fabian Meißner und Ann-Katrin Münz*

Die Vorgaben der EU-Richtlinie (RL) zur Position des Restrukturierungsbeauftragten innerhalb des präventiven Restrukturierungsrahmens lassen den Mitgliedstaaten einen weiten Spielraum zur Interpretation und Gestaltung. Nach den Erwägungsgründen (30) und (31) der RL ist ein Restrukturierungsbeauftragter nicht in jedem Fall zwingend einzusetzen, sondern nur im Einzelfall und unter Berücksichtigung der speziellen Erfordernisse des Schuldners in der präventiven Restrukturierung. Der Fachverband Sanierungs- und Insolvenzberatung des BDU hat dazu in seinem Positionspapier vom 4. 11. 2019 Qualifikationsvoraussetzungen zur Diskussion gestellt, die ein Restrukturierungsbeauftragter erfüllen sollte. Darauf aufbauend verdeutlicht dieser Beitrag zunächst die Aufgabengebiete des Restrukturierungsbeauftragten und stellt dar, welche Anforderungen an seine Person sowie sein berufliches Profil zu stellen sind und welche Unterschiede zum Sanierungsberater und Insolvenzverwalter bzw. Sachwalter bestehen¹.

1. Einleitung

Mit der Veröffentlichung der EU-RL zum präventiven Restrukturierungsrahmen (prävRR) am 26. 6. 2019 im EU-Amtsblatt begann für die europäischen Mitgliedstaaten eine zwei- bis maximal dreijährige Umsetzungsfrist zur Einführung eines außerinsolvenzlichen Sanierungsverfahrens². Die aktuellen, von der Ausbreitung des COVID-19 geprägten Entwicklungen und die damit verbundenen realwirtschaftlichen Auswirkungen lassen den Ruf nach einer schnellen und pragmatischen Umsetzung der RL lauter werden und verdeutlichen die Notwendigkeit einer kurzfristigen rechtlichen Rahmensetzung für die Restrukturierung im Vorfeld einer Insolvenz³. Eine schnelle Einigung über die genaue Ausgestaltung des prävRR in Deutsch-

land ist zwingend geboten. Dazu müssen insbesondere die Bereiche, in denen die RL eher unverbindlich geblieben ist, konkretisiert und praxistauglich in deutsches Recht umgesetzt werden.

Da die EU-RL den Bestellprozess und die vom Restrukturierungsbeauftragten zu erfüllenden Aufgaben in Art. 5 Abs. 2 f. und in Art. 2 Abs. 1 Nr. 12 nur stichpunktartig beschreibt und Vorgaben zu dessen Person und notwendiger Qualifikation weitestgehend offen lässt, ist es erforderlich, die Stellung des Restrukturierungsbeauftragten sowie die Anforderungen, die an ihn als möglichen Beteiligten der präventiven Restrukturierung zu stellen sind, zu präzisieren⁴.

2. Regelungen der EU-RL zum Restrukturierungsbeauftragten im Überblick

2.1 Bestellung des Restrukturierungsbeauftragten gem. Art. 5 Abs. 2 f. der RL

Das präventive Restrukturierungsverfahren soll – anders als das Insolvenz- und Eigenverwaltungsverfahren – nicht gläubigerorientiert, sondern schuldnernerorientiert sein. Folgerichtig soll die Durchführung der Restrukturierung gem. Art. 5 Abs. 1 der RL grundsätzlich durch den Schuldner selbst erfolgen, der dafür die Kontrolle über sein Unternehmen ganz oder zumindest teilweise behält. Dabei kann er – muss aber nicht zwingend – durch einen Restrukturierungsbeauftragten unterstützt werden. Über eine Bestellung des Restrukturierungsbeauftragten entscheidet gem. Art. 5 Abs. 2 der RL eine

Justiz- oder Verwaltungsbehörde⁵. Eine Ausnahme stellen die in Abs. 3 beschriebenen besonderen Umstände dar, die die Einsetzung eines Restrukturierungsbeauftragten zwingend gebieten. Hierunter fallen

* Burkhard Jung ist Vorsitzender des BDU-Fachverbands Sanierungs- und Insolvenzberatung und Geschäftsführer der Restrukturierungspartner RSP GmbH & Co. KG in Berlin; Dr. Fabian Meißner und Ann-Katrin Münz sind dort als Manager bzw. Berater tätig.

1 Dieser Text ist der dritte Teil einer Serie von vertiefenden Beiträgen zu den einzelnen Punkten des in der KSI-Ausgabe 01/2020 abgedruckten Positionspapiers des BDU v. 4. 11. 2019; vgl. BDU-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen, KSI 2020 S. 26 ff. Vgl. zuletzt in KSI 2020 S. 53 den Beitrag von Exler/Werner zu Frühwarnsystemen, zuvor Jung in KSI 2020 S. 23 zum Weg in den prävRR.

2 RL (EU) 2019/1023, ABl. L 172/18.

3 Vgl. dazu auch TMA-Pressmitteilung v. 13. 3. 2020.

4 Erste Empfehlungen dazu hatte bereits der Bundesverband Deutscher Unternehmensberater (BDU) in seinem Positionspapier zum prävRR veröffentlicht.

5 Vgl. dazu auch Erwägungsgrund (30) der EU-RL zum prävRR.

Erst bei genauerer Beschäftigung mit der Entwicklung des Begriffs des Restrukturierungsbeauftragten im Gesetzgebungsverfahren werden zumindest grobe Leitlinien ersichtlich.

KSI 3/20 102 Der Restrukturierungsbeauftragte

- die allgemeine Aussetzung von Einzelvollstreckungsmaßnahmen,
- die Restrukturierung im Wege eines klassenübergreifenden „Cram-downs“ und
- der Antrag auf Bestellung eines Restrukturierungsbeauftragten durch den Schuldner oder eine Mehrheit der Gläubiger, sofern diese die Kosten tragen.

Des Weiteren soll die Bestellung eines Restrukturierungsbeauftragten gem. Erwägungsgrund (30) der RL immer dann erforderlich sein, wenn „[...] der Restrukturierungsplan Maßnahmen enthält, die die Arbeitnehmerrechte berühren, oder wenn sich der Schuldner oder seine Unternehmensleitung in ihren Geschäftsbeziehungen kriminell, betrügerisch oder schädigend verhalten haben.“

Der BDU sieht für die Bestellung des Restrukturierungsbeauftragten ein Vorschlagsrecht des Schuldners vor, dem das Gericht zu folgen hat, es sei denn, es sprechen zwingende Gründe, die vom Gericht darzulegen sind, gegen seine Bestellung⁶. Den Gläubigern soll ein mit hoher Hürde versehenes Widerspruchsrecht eingeräumt werden⁷.

2.2 Der Aufgabenbereich eines Restrukturierungsbeauftragten

Die in der RL vorgesehenen Aufgabengebiete des Restrukturierungsbeauftragten ergeben sich aus Art. 2 Abs. 1 Nr. 12. Danach wird ein Beauftragter bestellt, um folgende Aufgaben zu erfüllen:

- Unterstützung des Schuldners oder Gläubigers bei der Ausarbeitung oder Aushandlung eines Restrukturierungsplans,
- Überwachung der Tätigkeit des Schuldners während der Verhandlungen über einen Restrukturierungsplan und Berichterstattung an eine Justiz- oder Verwaltungsbehörde,
- Übernahme der vollständigen oder teilweisen Kontrolle über die Vermögenswerte oder Geschäfte des Schuldners während der Verhandlungen.

Des Weiteren soll der Restrukturierungsbeauftragte gem. Art. 6 Abs. 7 der RL berechtigt sein, die Aussetzung von Einzelzwangsvollstreckungen zu beantragen oder diese zu verlängern und gem. Art. 8 Abs. 1 Buchst. h eine Begründung des Restrukturierungsplans vorzulegen oder den Plan zu bestätigen⁸. Zudem ist er befugt, ganz oder teil-

weise die Kontrolle über die Vermögenswerte oder Geschäfte des Schuldners auszuüben.

3. Bestellungs voraussetzung und Qualifikations-erfordernis des Restrukturierungsbeauftragten

Bei nur oberflächlicher Betrachtung gibt die EU-RL keine eindeutigen Regelungen hinsichtlich der Einsetzungsvoraussetzungen und Qualitäten des Restrukturierungsbeauftragten vor. Erst bei genauerer Beschäftigung mit der Entwicklung des Begriffs des Restrukturierungsbeauftragten im Gesetzgebungsverfahren werden zumindest grobe Leitlinien ersichtlich⁹. Diese werden im Folgenden zusammenfassend dargestellt.

Sodann werden die Empfehlungen des BDU zur Ausgestaltung dieser Leitlinien in Deutschland genauer betrachtet. Zusammenfassend wird auf die Qualifikationserfordernisse des Restrukturierungsbeauftragten eingegangen. Abschließend wird die Rolle des Restrukturierungsbeauftragten von der des Sanierungsberaters und des (vorläufigen) Insolvenzverwalters bzw. Sachwalters abgegrenzt.

3.1 Grundsätzliches zum Begriff und zur Person des Restrukturierungsbeauftragten im Sinne der RL

Mit dem Restrukturierungsbeauftragten wird eine im Sanierungs- und Insolvenzprozess bisher unbekannt Position geschaffen. Prüft man die Entwicklung des Begriffs des Restrukturierungsbeauftragten, fällt auf, dass in früheren Entwürfen der EU-Kommission noch von einem *Restrukturierungsverwalter* gesprochen wurde¹⁰. Erst in der finalen Version der RL findet sich der Begriff des Restrukturierungsbeauftragten. Zugleich wird sowohl in den Erwägungsgründen, insbesondere im Erwägungsgrund (31), als auch in Art. 26 und 27 der RL von einem von der Justiz- oder Verwaltungsbehörde zu bestellenden Verwalter gesprochen. Eine Begründung für diese Differenzierung ist der RL nicht zu entnehmen. Im Schrifttum wird davon ausgegangen, dass die Regelungen zum *Verwalter* übergeordnet zu verstehen sind und sowohl den Restrukturierungsbeauftragten als auch die Beteiligten des Insolvenz- und Restschuldbefreiungsverfahrens mit einbeziehen¹¹.

6 Vgl. dazu auch Stellungnahme der Gesellschaft für Restrukturierung – TMA Deutschland e. V. zur RL über präventive Restrukturierungsmaßnahmen, ZInsO FOKUS 2020 S. 490; IDW-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen v. 7. 11. 2019, S. 12; Forum 270 – Stellungnahme zur EU-RL zum Restrukturierungsrahmen v. 11. 3. 2020, S. 8.

7 Vgl. BDU-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen, KSI 2020 S. 28; dazu auch Stellungnahme der Gesellschaft für Restrukturierung – TMA Deutschland e. V. zur RL über präventive Restrukturierungsmaßnahmen, ZInsO FOKUS 2020 S. 490.

8 Der BDU vertritt die Auffassung, dass die Begründung der im Restrukturierungsplan genannten Aussichten in Fällen mit einem Teilverzicht zwingend von einem unabhängigen Dritten plausibilisiert werden sollte; vgl. dazu BDU-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen, KSI 2020 S. 29 f.

9 Vgl. dazu auch Seagon, Die Rolle des Restrukturierungsbeauftragten, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 74.

10 Vgl. Entwurf der Kommission, COM(2016) 723 final vom 22. 11. 2016.

11 Vgl. dazu auch Seagon, Die Rolle des Restrukturierungsbeauftragten, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 74.

Folgt man dieser Argumentation, sind insbesondere auch die Bestimmungen des Art. 26 der RL zum Verwalter in Restrukturierungs-, Insolvenz- und Entschuldungsverfahren auf den Restrukturierungsbeauftragten anwendbar. In Abs. 1 werden hier sehr allgemein gefasste Leitlinien zur notwendigen Qualifikation des Restrukturierungsbeauftragten benannt. So heißt es, dass

- der im Restrukturierungsverfahren bestellte Verwalter eine angemessene Ausbildung erhalten und die für seine Zuständigkeiten erforderliche Sachkunde haben muss,
- die Zulassungsvoraussetzungen sowie das Verfahren für die Bestellung, die Abberufung und den Rücktritt des Verwalters klar, transparent und fair sein müssen,
- die Erfahrung und Sachkunde des Verwalters den besonderen Merkmalen des jeweiligen Falls Rechnung zu tragen hat,
- Schuldner und Gläubiger zur Vermeidung eines Interessenkonflikts die Möglichkeit einzuräumen ist, die Auswahl oder Benennung des Verwalters abzulehnen oder den Austausch des Verwalters zu verlangen.

In Art. 27 Abs. 1 der RL heißt es weiter, dass der Verwalter seine Dienste „wirksam und sachkundig und gegenüber den beteiligten Parteien unparteiisch und unabhängig“ zu erbringen hat¹².

Der Erwägungsgrund (87) der RL präzisiert die Anforderungen an den bestellten Verwalter noch einmal und fordert, dass dieser sich an die Standards der ihm gestellten Aufgabe, etwa durch den Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung, hält. Des Weiteren wird klargestellt, dass der Verwalter die in Art. 26 Abs. 1 Buchst. a der RL geforderte angemessene Ausbildung und Sachkunde auch während seiner beruflichen Tätigkeit erworben haben kann. In Erwägungsgrund (88) wird gefordert, dass der Verwalter, insbesondere in komplexen und grenzüberschreitenden Fällen, die Fähigkeit besitzen muss, mit Insolvenzverwaltern sowie Justiz- und Verwaltungsbehörden anderer Mitgliedstaaten zu kommunizieren und zusammenzuarbeiten sowie ausreichende personelle bzw. administrative Ressourcen bereitzustellen.

Der BDU hat diese relativ grob umrissenen Regelungen der RL aufgenommen und konkretisiert sowie teilweise erweitert. Grund-

sätzlich vertritt er die Auffassung, dass der Restrukturierungsbeauftragte eine natürliche Person sein muss, da er nur so als „Identifikationsfigur“ in der Restrukturierung fungieren kann¹³. Des Weiteren geht der BDU davon aus, dass die Qualifikationserfordernisse eines Restrukturierungsbeauftragten grundsätzlich auch von einem Restrukturierungsberater und einem Insolvenzverwalter erfüllt werden¹⁴.

3.2 Unabhängigkeit

Der Restrukturierungsbeauftragte muss nach Art. 27 Abs. 1 der RL unparteiisch und vor allem unabhängig sein. Im Wesentlichen bedeutet dies, dass zwischen dem Schuldner und dem Restrukturierungsbeauftragten kein wechselseitiges Beteiligungsverhältnis besteht und dass seitens des Restrukturierungsbeauftragten keine Interessenskonflikte in Bezug auf andere Restrukturierungsfälle, Beratungsmandate oder sonstige Verpflichtungen bestehen¹⁵.

Ob die gebotene Unabhängigkeit des Restrukturierungsbeauftragten jedoch so weit gehen sollte, wie es § 56 Abs. 1 InsO im Insolvenzverfahren erfordert, ist fraglich, denn der Restrukturierungsbeauftragte hat anders als der Insolvenzverwalter nicht dem strikten Grundsatz der Gläubigergleichbehandlung zu folgen, der ein deutlich höheres Maß an Unabhängigkeit bedingt¹⁶. Grundsätzlich sollten daher auch bereits in den Sachverhalt eingearbeitete Sanierungsberater oder Chief Restructuring Officer, die bereits das Vertrauen des Schuldners und der Gläubiger erlangt haben, für das Amt des Restrukturierungsbeauftragten in Betracht zu ziehen sein¹⁷.

3.3 Persönliche Voraussetzungen

3.3.1 Anforderungen an Berufsabschluss und Berufserfahrung

Die RL fordert in Art. 26 Abs. 1 Buchst. a eine angemessene Ausbildung des Restrukturierungsbeauftragten, die er gem. Erwägungsgrund (87) der RL auch im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeiten erworben haben kann¹⁸. Insofern dürften hier folgende Berufsgruppen die geeignete Befähigung und Sachkunde aufweisen: Unternehmensberater, Restrukturierungsberater, Steuerberater, Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer und Insolvenzverwalter. Der Re-

12 Vgl. dazu auch Blerch, Wege zur Vergütung des Restrukturierungsbeauftragten, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 77.

13 Vgl. dazu auch Forum 270 – Stellungnahme zur EU-RL zum Restrukturierungsrahmen v. 11. 3. 2020, S. 8; a. A. IDW-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen v. 7. 11. 2019, S. 16; vgl. dazu Sack/Solmecke, KSI 01/2020 S. 17, insbesondere S. 21.

14 Vgl. BDU-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen, KSI 2020 S. 28; dazu auch Seagon, Die Rolle des Restrukturierungsbeauftragten, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 75; auch Stellungnahme der Gesellschaft für Restrukturierung – TMA Deutschland e. V. zur RL über präventive Restrukturierungsmaßnahmen, ZInsO FOKUS 2020 S. 490 f.

15 Vgl. BDU-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen, KSI 2020 S. 29; dazu auch Seagon, Die Rolle des Restrukturierungsbeauftragten, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 75.

16 Vgl. Seagon, Die Rolle des Restrukturierungsbeauftragten, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 75; a. A. Thole, Lehren aus der ESUG-Evaluation für die Umsetzung der EU-RL, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 63.

17 Vgl. Seagon, Die Rolle des Restrukturierungsbeauftragten, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 75.

18 Vgl. ebenda.

strukturierungsbeauftragte sollte des Weiteren mindestens fünf Jahre Berufspraxis als „Unternehmensrestrukturierer“ mit Kenntnissen im Bereich Insolvenz- und Restrukturierungsrecht besitzen¹⁹.

Fraglich ist jedoch, ob der Restrukturierungsbeauftragte bei der ihn bestellenden Justiz- oder Verwaltungsbehörde in irgendeiner Form gelistet werden muss. Aus Sicht des BDU ist eine solche Listung entbehrlich. Demnach ist zukünftig davon auszugehen, dass für die Eignung des Restrukturierungsbeauftragten nicht auf Qualifikationsnachweise, sondern vielmehr auf die Akzeptanz der an der Restrukturierung beteiligten Akteure abgestellt werden wird. Sofern für die Gläubiger im Bestellprozess die Möglichkeit geschaffen wird, den vorgeschlagenen Restrukturierungsbeauftragten abzulehnen, sollte ausreichend Vorsorge gegen eine Fehlbesetzung der Position getroffen sein²⁰.

3.3.2 Fachliches Know-how des Restrukturierungsbeauftragten

Gem. Art. 26 Abs. 1 Buchst. a der RL muss der bestellte Restrukturierungsbeauftragte zudem die für seine Zuständigkeiten erforderliche Sachkunde aufweisen. Aus Sicht des BDU sollte sie zum einen seine soziale Kompetenz und zum anderen seine Fachkompetenz beinhalten²¹.

Der Restrukturierungsbeauftragte soll den Schuldner bei der Erstellung und Umsetzung des Restrukturierungsplans unterstützen und überwachen. Dieser Tätigkeitsbereich wird häufig im Spannungsfeld zwischen vorinsolvenzlicher Sanierung und dem Eintritt der Insolvenzreife liegen und damit in hohem Maße vom Vertrauen in den Restrukturierungsbeauftragten und dessen Akzeptanz abhängen. Des Weiteren wird eine erfolgreiche Umsetzung des Restrukturierungsplans in aller Regel nur dann möglich sein, wenn es gelingt, die Interessen des Schuldners mit den Interessen der maßgeblichen Stakeholdergruppen in Einklang zu bringen. Für die Bewältigung und zielführende Moderation der daraus resultierenden Schwierigkeiten benötigt der Restrukturierungsbeauftragte ausgeprägte persönliche und soziale Kompetenzen, wie etwa Kommunikationsfähigkeit, Integrationsfähigkeit und Vertrauenswürdigkeit²².

Da die präventive Restrukturierung letztendlich eine Insolvenzreife vermeiden soll, muss der Restrukturierungsbeauftragte über ein hohes Maß an Fachkompetenz in operativen Sanierungsfragen sowie über fundierte Kenntnisse im Restrukturierungs- und Insolvenzrecht verfügen. Er muss insbesondere auch in der Lage sein, die Auswirkungen der im Restrukturierungsplan vorgesehenen Maßnahmen auf das zu restrukturierende Unternehmen vollumfänglich zu beurteilen²³.

Diesen Vorgaben entsprechend sollte der Restrukturierungsbeauftragte aus Sicht des BDU folgende fachliche Kompetenzen aufweisen:

- Profunde Kenntnis der rechtlichen und betriebswirtschaftlichen Grundlagen einer Restrukturierung,
- Erfahrung in der Erstellung von Sanierungskonzepten nach den gängigen Standards (z. B. IDW S 6),
- Vertrautheit mit den Grundlagen des Insolvenzrechts, insbesondere zu den Themen Betriebsfortführung, (vorläufige) Insolvenzverwaltung, übertragende Sanierung, Insolvenzplanverfahren und Eigenverwaltung,
- Kenntnis der Grundlagen arbeitsrechtlicher Restrukturierungsmaßnahmen,
- Erfahrung mit Finanzierungsinstrumenten, Sicherungsrechten und Handlungsalternativen aus Sicht der Gläubiger, insbesondere der Kreditinstitute und Warenkreditversicherer,
- Wissen um die straf- und haftungsrechtlichen Aspekte in der Krise,
- Befähigung zur Unternehmensbewertung und der Transaktionsbegleitung,
- Erfahrung im operativen Change- oder Sanierungsmanagement²⁴.

3.3.3 Regelmäßige Fortbildung

Den Empfehlungen des BDU gemäß sollte sich der Restrukturierungsbeauftragte durch regelmäßige Fortbildung auf dem neuesten „Stand von Wissenschaft und Technik“ halten, um das zu restrukturierende Unternehmen bestmöglich unterstützen zu können. Dazu sollten sich die besuchten Fortbildungen auf den Bereich Restrukturierung beziehen. Der Fortbildungsnachweis sollte in Form von Teilnahmebestätigungen oder Eigenzeitnachweisen (wie z. B. eine Liste der durchgearbeiteten Fachbücher mit Zeitangaben) erbracht werden können²⁵.

19 Vgl. BDU-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen, KSI 2020 S. 29.

20 Vgl. ebenda.

21 Vgl. ebenda.

22 Vgl. ebenda; so auch Stellungnahme der Gesellschaft für Restrukturierung – TMA Deutschland e. V. zur RL über präventive Restrukturierungsmaßnahmen, ZInsO FOKUS 2020 S. 490 f.

23 Vgl. Seagon, Die Rolle des Restrukturierungsbeauftragten, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 75.

24 Vgl. BDU-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen, KSI01/2020 S. 29.

25 Vgl. ebenda.

3.3.4 Verfügbare Infrastruktur

Schließlich sollte der Restrukturierungsbeauftragte über die Möglichkeit verfügen, personelle Ressourcen in Form von qualifizierten Fachkräften für betriebswirtschaftliche, rechtliche und insbesondere insolvenzrechtliche Fragestellungen bereitstellen zu können, wobei das fachspezifische Wissen auch durch Kooperationspartner ergänzt werden kann. Der Nachweis einer solchen Infrastruktur ist durch Vorlage einer Kooperationsmatrix oder in Form von Kompetenzrastern möglich. Für jede durch Kooperationspartner abgedeckte Restrukturierungskompetenz, wie z.B. Insolvenzrecht, Arbeitsrecht, Wirtschaftsprüfung oder Steuern, sollten vom Restrukturierungsbeauftragten mindestens zwei Kooperationspartner benannt werden können²⁶.

4. Unterschiede zwischen dem Restrukturierungsbeauftragten und Sanierungsberatern sowie Insolvenzverwaltern bzw. Sachwaltern

Die Grenzen zwischen vorinsolvenzlicher Restrukturierungsberatung und Insolvenz- bzw. Eigenverwaltung wurden bereits durch das ESUG aufgeweicht, das dem Schuldner im Rahmen der Eigenverwaltung eine weitgehende Kontrolle über das eigene Verfahren ermöglicht. Durch die relativ offenen und teilweise sehr unscharfen Regelungen der EU-RL zum Restrukturierungsbeauftragten verschwimmen diese Grenzen weiter. Es gilt daher, klar zwischen den jeweiligen Akteuren und den von ihnen verfolgten Zielen zu unterscheiden²⁷.

Während der Insolvenzverwalter oder Sachwalter innerhalb eines Insolvenz- bzw. Eigenverwaltungsverfahrens im Interesse der Gläubigergemeinschaft agiert, vertritt der Restrukturierungsbeauftragte zumindest vorrangig die Interessen des Schuldners. Dennoch ist er nicht mit einem Sanierungsberater gleichzusetzen. Anders als dieser wird der Restrukturierungsbeauftragte nicht vom Schuldner beauftragt, sondern von einem Gericht bestellt. Auch seine Vergütung wird nicht mit dem Schuldner direkt ausgehandelt, sondern richtet sich nach den von den Mitgliedstaaten diesbezüglich festgelegten Kriterien²⁸. Zudem hat der Restrukturierungsberater eine stärker ausgeprägte Überwachungsfunktion inne

und schützt somit zumindest mittelbar auch die Gläubigergemeinschaft.

Um eine Interessenkollision auszuschließen, sollte der Restrukturierungsbeauftragte im gleichen Verfahren nicht auch als Insolvenzverwalter oder Sachwalter eingesetzt werden dürfen, denn andernfalls bestünde die Gefahr, dass er den Sanierungsversuch in der präventiven Restrukturierung aus sachfremden Erwägungen so steuert, dass er in ein Insolvenzverfahren mündet²⁹.

5. Fazit und Ausblick

Die präventive Restrukturierung kann durch die Bestellung eines qualifizierten Restrukturierungsbeauftragten – insbesondere in komplexen Fällen – deutlich erleichtert werden. Der Frage, wer zum Restrukturierungsbeauftragten bestellt werden kann, kommt dabei eine besondere Bedeutung zu, denn der Restrukturierungserfolg ist maßgeblich vom Vertrauen der am Verfahren Beteiligten in die Sachkunde und Kompetenz der handelnden Akteure abhängig.

Die Vorgaben der EU-RL sollten daher bei der Umsetzung in deutsches Recht deutlich geschärft werden und vorrangig auf die persönliche Qualifikation und die Unabhängigkeit des Restrukturierungsbeauftragten abstellen. Das Anforderungsprofil des Restrukturierungsbeauftragten sollte sich dabei nicht an spezifischen Berufsgruppen orientieren, sondern allein auf seine persönliche Fach- und Sozialkompetenz im Bereich der Restrukturierung abstellen.

²⁶ Vgl. ebenda.

²⁷ Vgl. Plathner, Veränderungen des Marktes für Berater und Insolvenzverwalter durch die RL, NZI-Sonderbeilage 01/2019, S. 66.

²⁸ Vgl. dazu ausführlich Blersch, Wege zur Vergütung des Restrukturierungsbeauftragten, NZI-Sonderbeilage 01/2019 S. 77 ff.

²⁹ Vgl. BDU-Positionspapier zum präventiven Restrukturierungsrahmen, KSI 2020 S. 29; Stellungnahme der Gesellschaft für Restrukturierung – TMA Deutschland e. V. zur RL über präventive Restrukturierungsmaßnahmen, ZInsO FOKUS 2020 S. 491.