

(i.V.)

Prof. Dr. Joachim Hennrichs
Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Bilanz- und Steuerrecht
Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln
Tel.: +49 (0) 221/470 – 5694
Fax: +49 (0) 221/470 – 5031
joachim.hennrichs@uni-koeln.de

Frau

RA Renate Künast, MdB

Vorsitzende des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz

Deutscher Bundestag

Platz der Republik 1

11011 Berlin

Köln, 14.1.2016

Stellungnahme des Arbeitskreises Bilanzrecht der Hochschullehrer Rechtswissenschaft¹ zum RegE AReG (Entwurf eines Abschlussprüfungsreformgesetzes)

1. Der Arbeitskreis unterstützt den Regierungsentwurf eines Abschlussprüfungsreformgesetzes. Positiv zu würdigen sind insbesondere:

- die Präzisierung der Befugnisse der Abschlussprüferaufsichtsstelle (APAS) beim Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) gegenüber einem Unternehmen von öffentlichem Interesse gem. § 324 Abs. 3 HGB-E,
- die mit Augenmaß erfolgte Umsetzung der Sanktionsvorschriften der Richtlinie für Pflichtverletzungen der Mitglieder des Prüfungsausschusses oder Aufsichtsrats bei Abschlussprüfungen als Straf- und Bußgeldvorschriften gem. §§ 333a, 334 Abs. 2a HGB-E, 404a, 405 Abs. 3b bis 3d AktG-E u.a. und
- die Klarstellung, dass Verstöße gegen die Verordnung (EU) Nr. 537/2014 nicht zur Nichtigkeit des Jahresabschlusses führen gem. § 256 Abs. 1 Nr. 3 AktG-E.

2. Kritisch sehen wir allerdings die vorgeschlagene Einfügung eines neuen § 171 Abs. 2 Satz 4 AktG (durch Art. 5 Nr. 4 RegE AReG).

Der Entwurf sieht vor, in § 171 Abs. 2 nach Satz 3 folgenden neuen Satz 4 einzufügen:

„Nimmt der Aufsichtsrat als Ganzes die Aufgaben des Prüfungsausschusses wahr, hat der Aufsichtsrat der Hauptversammlung auch darzulegen, wie die Prüfung durch den Abschlussprüfer sowie die Befassung des Aufsichtsrats mit der Abschlussprüfung dazu beigetragen hat, dass die Rechnungslegung ordnungsgemäß ist.“

Nach der Begründung soll damit Art. 39 Abs. 6 Buchst. a der überarbeiteten Abschlussprüferrichtlinie (im Folgenden kurz: AP-RL) umgesetzt werden. Dort ist bestimmt:

¹ Dem Arbeitskreis gehören an: *Heribert Anzinger, Georg Crezelius, Klaus-Dieter Driën, Jens Ekkenga, Joachim Hennrichs* (Vorsitzender), *Peter Hommelhoff, Klaus Jürgen Hopt, Rainer Hüttemann, Christian Kersting, Detlef Kleindiek, Bruno Kropff, Hanno Merkt, Hans-Joachim Priester, Wolfgang Schön, Joachim Schulze-Osterloh*.

„Unbeschadet der Verantwortung der Mitglieder des Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgans oder anderer Mitglieder, die von der Gesellschafterversammlung oder Aktionärshauptversammlung des geprüften Unternehmens bestellt werden, besteht die Aufgabe des Prüfungsausschusses unter anderem darin,

a) das Verwaltungs- oder Aufsichtsorgan des geprüften Unternehmens über das Ergebnis der Abschlussprüfung zu unterrichten und darzulegen, wie die Abschlussprüfung zur Integrität der Rechnungslegung beigetragen hat, und welche Rolle er in diesem Prozess gespielt hat;“

Die vorgesehene Einfügung in § 171 Abs. 2 Satz 4 AktG-E ist von der Richtlinie nicht veranlasst und u.E. auch nicht sachgerecht. Die Richtlinie verlangt nur, dass der Prüfungsausschuss *den Aufsichtsrat* als das Aufsichtsorgan des geprüften Unternehmens unterrichtet. Das ist auch sinnvoll, weil der Aufsichtsrat als Gesamtorgan namentlich zur Prüfung des Abschlusses gem. § 171 AktG zuständig bleibt und diese Aufgabe nicht zur erledigenden Beschlussfassung an den Prüfungsausschuss delegiert, sondern vom Prüfungsausschuss nur vorbereitet werden darf (§ 107 Abs. 3 Satz 3 AktG). Damit der Aufsichtsrat seine eigene Prüfungsaufgabe sachgerecht wahrnehmen kann, ist eine ausführliche Berichterstattung der Vorbereitungen im Prüfungsausschuss an den Gesamtaufsichtsrat sinnvoll. Diese Berichtspflicht sieht § 107 Abs. 3 Satz 4 AktG aber bereits vor. Eine weitergehende Umsetzung der Richtlinienanforderungen ist insoweit nicht erforderlich.

Sollte dagegen der Aufsichtsrat ohne Einrichtung eines Prüfungsausschusses dessen Aufgaben selbst wahrnehmen, so hat er, der Gesamtaufsichtsrat, sich zwar selbst ein Urteil darüber zu bilden, wie die Prüfung durch den Abschlussprüfer sowie seine eigene Befassung mit der Abschlussprüfung dazu beigetragen haben, dass die Rechnungslegung des Vorstands ordnungsgemäß ist. Aber dies erfordert keinen besonderen Bericht hierüber an die Hauptversammlung; es genügt der allgemeine Bericht des Aufsichtsrats nach § 171 Abs. 2 S. 3 AktG.

Eine weitergehende Berichtspflicht des Aufsichtsrats *an die Hauptversammlung* des geprüften Unternehmens sieht Art. 39 AP-RL dagegen nicht vor. Das hat wiederum auch einen guten Grund. Denn die Hauptversammlung entscheidet regelmäßig gar nicht über die Feststellung oder Billigung der Abschlüsse. Dies obliegt vielmehr als korporationsrechtliches Rechtsgeschäft eigener Art im praktischen Regelfall dem Zusammenspiel von Vorstand und Aufsichtsrat (§ 172 AktG). Eine Entscheidung der Hauptversammlung nach § 173 AktG kommt praktisch so gut wie nicht vor. Wenn aber die Hauptversammlung mit den Einzelheiten der Abschlussprüfung gar nicht befasst ist, ist eine Berichtspflicht des Aufsichtsrats an sie sachlich nicht geboten. Mit allgemeinen Floskeln ohne praktischen Nutzen wäre auch niemandem gedient (ebenso zu Recht bereits die Stellungnahme des Handelsrechtsausschusses des Deutschen Anwaltvereins vom Juni 2016 zum RefE AReG, dort Tz. 15).

Die Begründung zu § 171 Abs. 2 Satz 4 AktG-E führt als Erklärung der neuen Vorschrift an, in Fällen, in denen der Aufsichtsrat keinen Prüfungsausschuss bestellt hat, ginge die Richtlinien-Vorgabe ansonsten ins Leere, weil der Aufsichtsrat sich sinnvollerweise nicht selbst zu unterrichten habe. Diese Beobachtung ist als solche zwar richtig. Wenn der Aufsichtsrat keinen Prüfungsausschuss bestellt hat, sondern die Aufgaben eines Prüfungsausschusses selbst wahrnimmt, braucht er sich nicht selbst zu unterrichten. Die von der Begründung des RegE AReG gezogene Schlussfolgerung, für diese Fälle sei deshalb ergänzend eine Berichtspflicht des Aufsichtsrats an die Hauptversammlung vorzusehen, ist aber unschlüssig. Die (zutreffende) Feststellung, dass eine Unterrichtung des Aufsichtsrats an sich selbst keinen Sinn macht, rechtfertigt nicht eine von der Richtlinie gar nicht geforderte, sachwidrige neue Vorschrift, sondern daraus ist schlicht zu folgern, dass dann eine weitergehende Umsetzung der Richtlinie eben nicht erforderlich ist.

Die vorgesehene Einfügung des neuen § 171 Abs. 2 Satz 4 AktG-E sollte deshalb ersatzlos gestrichen werden.

3. Für den Prüfungsbericht (Zusatzbericht) in Unternehmen von öffentlichem Interesse sieht die Verordnung in ihrem Art. 11 abweichend von § 321 Abs. 1 S. 2 HGB keinen Prüferkommentar zur Lagebeurteilung der Geschäftsleitung vor. Es wäre systemunstimmig, wenn für Unternehmen, die nicht von öffentlichem Interesse sind, in Deutschland ein solcher Prüferkommentar vorgeschrieben wäre, aber nicht für die Unternehmen von öffentlichem Interesse. Einen Gleichlauf will offenbar die neue Bestimmung des § 317 Abs. 3a HGB herstellen. Aber dennoch wird es sich im Interesse rechtsgewisser Handhabung des Gesetzes in der Praxis empfehlen, in die Gesetzesbegründung die Klarstellung aufzunehmen, dass ein Prüferkommentar auch in Unternehmen von öffentlichem Interesse zu erstatten ist.

4. Im Übrigen möchten wir nochmals unseren Vorschlag in Erinnerung rufen, § 318 Abs. 1 HGB zu öffnen und eine mehrjährige Bestellperiode des Abschlussprüfers zu ermöglichen. Zur Vermeidung von Wiederholungen verweisen wir auf unseren Kurzbeitrag in BB 2015, 555).

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.

gez. Prof. Dr. J. Hennrichs