

Audit Committee Quarterly

I/2004



Editorial	3
Gastkommentar von Dr. Martin Peltzer	4
Haftung des Aufsichtsrats – Pflichtenmaßstab und Verantwortlichkeit	7
Im Fokus	18
Corporate Governance News	20
Deutschland und EU	20
SEC	26
Financial Reporting Update	28
IFRS/IAS	28
US-GAAP	32
Publikationen	36

Aktuelle Informationen zur Corporate Governance und zum Financial Reporting sowie Zugang zu ausgewählten Originaldokumenten der Europäischen Kommission und der SEC finden Sie auf unserer Homepage unter **www.audit-committee-institute.de**

Editorial

Aufsichtsräte stehen mehr denn je im Blickpunkt der kritischen Öffentlichkeit. Sie sollen für pflichtwidrige Überwachungstätigkeit haften, möglichst nicht nur der Gesellschaft, sondern auch jedem einzelnen Anleger. So plant die Bundesregierung, es in Kürze den Aktionären zu erleichtern, einen Haftungsprozess der Gesellschaft gegen ihre Organmitglieder anzustrengen. Damit könnten auch Aufsichtsratsmitglieder in eine „Haftungsfalle“ laufen, sollten sie sich nicht ihrer Pflichten vollumfänglich bewusst sein und diese ordnungsgemäß ausfüllen.

Verantwortungsbewusste Aufsichtsräte gesucht!

Die Bilanzsaison hat begonnen; der Aufsichtsrat ist aufgerufen, die Finanzberichterstattung seines Unternehmens zu prüfen. Träger dieser organschaftlichen Aufgabe ist der Gesamtaufsichtsrat. Nur selten werden indes alle Aufsichtsratsmitglieder in der Lage sein, diese Überwachungsaufgabe in gleichem Maße auszufüllen. Daher werden die wesentlichen Vorarbeiten von dem in Rechnungslegung und Controlling besonders fachkundig besetzten Audit Committee geleistet. Seine Mitglieder werden sich ausführlich mit den hierzu vom Vorstand vorgelegten Unterlagen und dem Prüfungsbericht des Abschlussprüfers auseinandersetzen, sich über das interne Kontroll- und das Risikomanagementsystem informieren und ggf. weitere Überwachungsmaßnahmen ergreifen. Am Ende steht ein Bericht an den Gesamtaufsichtsrat für dessen Bilanzsitzung, der die übrigen Aufsichtsratsmitglieder befähigt, sich ein Urteil über die Finanzberichterstattung des Vorstands und die Lage der Gesellschaft zu bilden.

Doch dürfen sich die Ausschuss-externen Mitglieder immer und ohne weiteres auf die Feststellungen des Audit Committee verlassen? Was, wenn die Vorarbeiten im Audit Committee nicht ausreichend waren, um den Gesamtaufsichtsrat ordnungsgemäß zu informieren? Welcher Sorgfaltspflicht unterliegt in diesem Falle das einzelne Ratsmitglied? Und, sind sich die Audit-Committee-Mitglieder ihrer besonderen Verantwortung und des gesteigerten Haftungsrisikos in jedem Falle bewusst?

Die Professionalisierung und Intensivierung der Aufsichtsrats-tätigkeit lässt die persönlichen Anforderungen an Aufsichtsratsmitglieder stetig wachsen; mit den steigenden Anforderungen erhöhen sich jedoch nicht nur die Bezüge, sondern auch die Risiken einer persönlichen Inanspruchnahme für eine nicht pflichtgemäße Überwachungstätigkeit. Dies kann zu personellen Engpässen bei der Besetzung von Aufsichtsratsposten, in jedem Fall aber zu einem Wettbewerb der Unternehmen um die bestgeeigneten Aufsichtsräte führen.

Jedes einzelne Aufsichtsratsmitglied ist gut beraten, sich der Verantwortung seiner Mandatstätigkeit bewusst zu sein und den Pflichtenrahmen eines Aufsichtsrats sorgfältig auszufüllen, will es das Risiko einer persönlichen Haftung vermeiden. Das vorliegende Audit Committee Quarterly widmet sich daher schwerpunktmäßig den Pflichten eines Aufsichtsratsmitglieds und möglichen Haftungsfolgen seiner Tätigkeit, unter Berücksichtigung der gesetzlichen Reformmaßnahmen. Ein Fokus liegt weiter auf den D&O-Versicherungen und dem zu vereinbarenden Selbstbehalt.

Abschließend noch ein Wort in Sachen „Finanzberichterstattungs-Prüfung“, für die aktuelle Rechnungslegungskennnisse unerlässlich sind. Alle Neuerungen des Jahres 2003 finden Sie in unserem Sonderheft „Financial Reporting Update 2003 – Für Aufsichtsräte auf einen Blick“ (Stand: Januar 2004), welches Sie kostenlos bei KPMG's Audit Committee Institute anfordern können. ■

Gastkommentar



Verschärfte Managerhaftung – ist das die Lösung?

Dr. Martin Peltzer, Mitglied der Anwaltssozietät CMS Hasche Sigle, Frankfurt am Main

Die Bundesregierung hat ihre Ankündigung vom Februar 2003 wahr gemacht und den „Entwurf eines Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechtes“ (UMAG) auf den Weg gebracht. Auf das Wort „Unternehmensintegrität“ wird zurückzukommen sein.

Ein Kernstück des Gesetzes ist die erleichterte Durchsetzung von Ansprüchen der Gesellschaft gegen ihre Organmitglieder. Das Problem war ja noch nie die Haftung als solche – die scharf genug ist – sondern stets nur ihre Durchsetzung. Die Gesellschaft wird gesetzlich vertreten durch den Vorstand. Soll dieser etwa Aufsichtsratsmitglieder in Anspruch nehmen und dadurch vielleicht seine eigene Wiederbestellung gefährden? Bei Ansprüchen gegen die Vorstandsmitglieder wird die Gesellschaft durch den Aufsichtsrat vertreten, der damit inzidenter zugeben muss, einen Fehler nicht bemerkt oder nicht korrigiert zu haben. Seit dem so genannten ARAG-Garmenbeck-Urteil ist es sicherlich für den Aufsichtsrat schwieriger geworden, bei einem haftungsträchtigen Fehler eines Vorstandsmitgliedes

durch die Finger zu sehen, aber wozu hat man Anwälte, die einem bescheinigen, dass in diesem speziellen Fall ein Anspruch nicht geltend gemacht zu werden braucht?

Haftungsgefahren drohen den Organmitgliedern einer Aktiengesellschaft bislang vor allem bei einem Mehrheitswechsel und damit verbundener Neubesetzung der Organe und im Falle der Insolvenz vom Insolvenzverwalter. Die Mehrheit der Hauptversammlung oder eine Minderheit von zehn Prozent kann die Durchsetzung von Haftungsansprüchen verlangen, ohne dass dies bislang in der Praxis eine Rolle gespielt hätte. Institutionelle Aktionäre besuchen die Hauptversammlung ohnehin nicht und Depotbanken werden kaum bereit sein, dafür zu stimmen, dass die gesetzlichen Vertreter ihrer Kunden in Anspruch genommen werden – mag ihnen § 128 Abs. 2 AktG noch so sehr ans Herz legen, Eigeninteresse bei der Vertretung von Depotkunden auf Hauptversammlungen unberücksichtigt zu lassen.

Eine im Rahmen des KontraG vorgenommene Reform, die vorsah, dass bereits fünf Prozent des Aktienkapitals oder Aktien im Nominalwert von 500.000 Euro in einem komplizierten Verfahren die Geltendmachung von Ersatzansprüchen sollten verlangen können, wurde schon früh von der Wissenschaft (Ulmer) kritisiert und hat sich auch als Schlag ins Wasser erwiesen.

Hier setzt nun das UMAG an: Klageberechtigt sollen nach einem neuen, in das Aktiengesetz einzufügenden § 147a Aktionäre sein, die über eine Minderheit von einem Prozent des Grundkapitals oder über Aktien im Börsenwert von 100.000 Euro verfügen; dies ist eine drastische, ja eine dramatische Absenkung der Schwelle. Ein DAX-Papier im Börsenwert von 100.000 Euro hat mancher Privatmann in seinem Depot und überdies ist noch ein besonderes Verfahren vorgesehen (§ 127a AktG-E), mit dessen Hilfe sich ein klagewilliger Aktionär bei der Hauptversammlung Bundesgenossen suchen kann.

Ist die Schwelle erreicht oder überschritten, kann der klagewillige Aktionär die gerichtliche Zulassung der Klage beantragen, die erteilt wird, wenn er (1) die Aktien schon hatte, als er von dem beanstandeten Pflichtverstoß erfuhr, (2) glaubhaft macht, dass er die Gesellschaft unter Fristsetzung erfolglos aufgefordert hat, selbst Klage zu erheben, (3) Tatsachen vorliegen, die den Verdacht rechtfertigen, dass der Gesellschaft durch Unredlichkeit oder grobe Verletzung der Gesetze oder der Satzung ein Schaden entstanden ist und (4) schließlich der Geltendmachung des Ersatzanspruches keine überwiegenden Gründe des Gesellschaftswohles entgegenstehen. Man kann gespannt sein, wie sich die Judikatur zu dem letzten Punkt entwickeln wird.

Die Klage ist als *actio pro socio* ausgestattet, das heißt im Falle eines Prozesssieges hat nur die Gesellschaft etwas davon. Aufgrund der Erfahrungen mit „räuberischen Kleinaktionären“ und ihren Anwälten gibt es bei Vergleichen, Klagerücknahmen etc. in dem neuen § 147a AktG-E strenge Publizitätsregeln, deren Einhaltung Wirksamkeitserfordernis für entsprechende Leistungspflichten der Gesellschaft ist. Hierdurch sollen die Untertisch-Zahlungen verhindert werden, die der Erpresser in der einen oder anderen Form entweder fordert oder neuerdings sich geradezu aufdrängen lässt, um die Klage nicht weiter zu verfolgen.

Sind wir damit auf dem richtigen Wege? Wird das Management wirklich besser und sorgfältiger arbeiten, der Aufsichtsrat noch genauer hinsehen, wenn einige Berufsaktionäre und „Anlegeranwälte“, eine Spezies, die man am besten nur mit Gummihandschuhen anfasst, als Privatpolizei agieren und bei wirklichen oder vermeintlichen Verstößen klagen? Zunächst einmal sei vor einem Irrtum gewarnt: Auch wenn die Leistung des beklagten Organmitgliedes, wenn es denn verurteilt wird, nur an die Gesellschaft erfolgt, ist die Klage im Allgemeinen alles andere als fremdnützig. In den USA spricht man von einer „*tort*

industry“ (Asbestklagen, Klagen gegen Manager, gegen Ärzte, Produkthaftpflichtklagen, etc.), die im letzten Jahr immerhin 250 Mrd. US-Dollar verschlungen hat: Von diesem Betrag gingen immerhin über 20 Prozent an die darauf spezialisierten Anwälte.

Ganz so schlimm ist es bei uns noch nicht, aber die Freytags dieser Welt werden die neue Chance schon zu nutzen wissen. Mit einer derartigen Klage und einem entsprechenden Pressespektakel lässt sich ein ungeheurer Druck aufbauen, den man sich abkaufen lassen kann, und die Phantasie derartiger „Spezialisten“ dürfte diejenige des Transparenz fordernden Gesetzgebers bei weitem in den Schatten stellen. Es ist etwas wie die Geschichte vom Hasen und vom Igel.

In einer Welt, in der nach der Auskunft von spezialisierten Headhuntern schon etwa ein Drittel der angesprochenen Kandidaten – meist aktive Vorstandsmitglieder – mit Hinweis auf die damit verbundenen Haftungsgefahren dankend abwinkt, wird es bestimmt nicht leichter werden, Aufsichtsräte mit fähigen Männern und Frauen zu besetzen, wenn das neue Gesetz verabschiedet wird.

Um nicht missverstanden zu werden: Natürlich sollen die Verantwortlichen für Enron und Worldcom, Flowtex und Parmalat auch finanziell für das gerade stehen, was sie angerichtet haben, aber erwischt man auch die Richtigen? Oder verfolgt der Insolvenzverwalter vielleicht nur ein Aufsichtsratsmitglied, das ebenso wie die Wirtschaftsprüfer vom kriminell handelnden Vorstand getäuscht wurde und es lediglich versäumte, die Einführung eines bestimmten Zustimmungsvorbehaltes – um den sich der Vorstand überhaupt nicht geschert hätte – sofort zu verlangen, statt, wie er es vorhatte, bei der nächsten alsbald vorgesehenen Aufsichtsratsitzung? So geschehen im Falle Balsam/Procedo.

Richtig wäre auf jeden Fall eine Privilegierung für leichte Fahrlässigkeit, und zwar nicht nur für unternehmerische Zukunftsentscheidungen, wie es die *business judgment rule* vorsieht, die ja durch das UMAG in das Gesetz aufgenommen werden soll. Die Haftung für leichte Fahrlässigkeit sollte generell durch den Gesetzgeber für die gesamte Breite des Handelns von Vorstand und Aufsichtsrat auf eine Höchstsumme fixiert werden, die dann auch versicherbar ist.

Aber all dies geht noch nicht an die Wurzeln des Problems: Die Ankündigung einer verschärften Managerhaftung im Zehn-Punkte-Programm der Regierung erfolgte zu einem Zeitpunkt, als die Aktionäre von der Börsenentwicklung zutiefst enttäuscht waren. Zu dem Vertrauensverlust der Anleger trug die gleichzeitig mit Kursverlusten und Massenentlassungen einhergehende pharaonenhafte Anhebung der Bezüge von Vorstandsmitgliedern entscheidend bei. Manager waren unbeliebt, Aktionäre sind auch Wähler und so offenbart sich im UMAG – unbeschadet dessen, dass es sich um eine fast hundertprozentige Umsetzung der Vorschläge der Baums-Kommission handelt – mindestens im Timing auch ein Stück Populismus. Aber dies ist ja in der Politik legitim. Viel entscheidender ist, dass eine derartige Haftungsverschärfung letztlich nur instrumentell ist und den Dingen nicht auf den Grund geht. Unredliches haftungsbegründetes Verhalten in den großen Skandalfällen der letzten drei oder vier Jahre und völlig unsensibles Verhalten der Vorstände und Aufsichtsräte, bei denen Werksschließungen mit steil ansteigenden Vorstandsbezügen einhergingen, haben eine gemeinsame Wurzel: Eine völlige Umkehrung der Werte, die Führungskräfte antreiben. Die anglo-amerikanische Kapitalmarktstruktur, die Deutschland mindestens mit ihren Regeln wie zum Beispiel im Wertpapierhandels- und Übernahmegesetz und ihren Quartalsberichten erobert hat, kann hierfür nicht allein verantwortlich gemacht werden. Es gehören dazu eben auch Manager, die sich von missverstandenen und aus ihrem

Umfeld gerissenen Instrumenten des anglo-amerikanischen Kapitalismus nur allzu gerne antreiben lassen.

Wir müssen uns darauf besinnen, dass gute Corporate Governance nicht nur aus Regeln über Do's and Don'ts besteht. Enron, Worldcom, Parmalat und Flowtex wären nie passiert, wenn die Verantwortlichen für die Besetzung der dortigen Führungspositionen den Ausspruch des hoch geschätzten Frankfurter Privatbankiers Albert v. Metzler befolgt hätten, der gesagt haben soll, dass er seine Partner immer nach drei Kriterien aussuche: Charakter, Charakter, Charakter. Damit würden wir weiter kommen, als mit Schadenersatzklagen. Wir brauchen *Unternehmerintegrität*, und dazu gehört auch Gefühl für Maß und für das Mögliche, wie die Engländer sagen „judgment“ und schlichte Redlichkeit. Die angestrebte *Unternehmensintegrität* stellt sich dann ganz von selber ein; und nicht zuletzt sollten wir schon in der Schule damit anfangen, unseren Kindern etwas über Wirtschaft und Wirtschaftsethik beizubringen. ■

Haftung des Aufsichtsrats

Pflichtenmaßstab und Verantwortlichkeit

Die Haftung von Aufsichtsratsmitgliedern ist mehr denn je ein brisantes Thema. Schon in der Vergangenheit wurde immer wieder – mehr oder minder erfolgreich – versucht, auch die Mitglieder des Überwachungsorgans für Fehlentwicklungen oder gar Unternehmenszusammenbrüche zur Verantwortung zu ziehen. Dies scheiterte häufig an den hohen prozessualen Hürden, die das geltende Recht klagewilligen Aktionären auferlegt. Dies wird sich ändern, denn mit dem so genannten Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) will die Bundesregierung es den Aktionären erleichtern, eine Haftungsklage der Gesellschaft gegen ihre Organe durchzusetzen. Da der Pflichtenrahmen eines Aufsichtsrats ständigen Veränderungen unterliegt, sollten sich seine Mitglieder deshalb immer wieder mit besonderem Augenmerk über ihre Verantwortlichkeiten informieren und diesen nachkommen, um der Gefahr einer Inanspruchnahme auf Schadenersatz vorzubeugen.

Die aktuelle Corporate-Governance-Debatte bringt den Pflichtenmaßstab von Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern einerseits sowie die Haftungsfolgen bei Verletzung dieser Pflichten andererseits gezielt in den Blick der interessierten Öffentlichkeit und der Reformmaßnahmen der Bundesregierung (*siehe dazu ausführlich S. 15 f.*). Eine schneidige „Organhaftung“ wird dabei nicht nur repressiv als scharfes Schwert gegenüber dem pflichtwidrig handelnden Organmitglied verstanden. Vielmehr soll deren präventive Wirkung schon qualitativ positiven Einfluss auf das Verhalten von Managern und Aufsichtsräten haben. Auf diesem verhaltenssteuernden Ansatz mag auch der in Tz. 3.8 des Deutschen Corporate Governance Kodex verankerte Selbstbehalt bei den D&O-Versicherungen beruhen (*siehe zu diesen ausführlich Im Fokus, S. 18 f.*). Jedoch liegt die Gefahr nahe, eine ausufernde Haftung könnte unternehmerisches Potenzial in hohem Maße bremsen – ohne indes die Qualität der Tätigkeit der Organmitglieder wirklich positiv zu beeinflussen. Dies gilt für Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder gleichermaßen. Lohnenswert ist es deshalb, den Pflichtenmaßstab und die Verantwortlichkeit von Aufsichtsratsmitgliedern auszu-leuchten.

Aufsichtsräte im (Haftungs-)Blick

Der Pflichten- und Sorgfaltsmaßstab eines Aufsichtsratsmitglieds

Zum Pflichtenmaßstab eines Aufsichtsratsmitglieds schweigt das Aktiengesetz. § 116 Satz 1 AktG verweist für die Sorgfaltspflicht und Verantwortlichkeit von Aufsichtsratsmitgliedern auf § 93 AktG, die Parallelnorm für Vorstandsmitglieder. Danach hat ein Vorstandsmitglied bei der Geschäftsführung die „Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften *Geschäftsleiters*“ zu beachten (§ 93 Abs. 1 AktG). Nun haben der Vorstand als Leitungsorgan (§ 76 Abs. 1 AktG) und der Aufsichtsrat als Überwachungsorgan (§ 111 Abs. 1 AktG) nicht nur grundlegend unterschiedliche Aufgaben zu erfüllen, sondern auch ihre Arbeitsweisen sind verschieden. All dies ist bei der

Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Aufsichtsrats

„sinngemäßen“ Rechtsanwendung von § 93 Abs. 1 AktG zu berücksichtigen. Da der Aufsichtsrat vorrangig den Vorstand zu überwachen und zu beraten hat, trifft jedes Ratsmitglied somit (nur) die „Sorgfalt und Verantwortlichkeit eines ordentlichen und gewissenhaften *Überwachers*“ (Doralt, in: Semler/v. Schenck, *Arbeitshandbuch für Aufsichtsratsmitglieder*, 2. Aufl. 2004, § 13 Rdn. 6).

Objektivierter Pflichtenmaßstab

Das Gesetz stellt bei der Beurteilung der Sorgfaltspflicht eines Aufsichtsratsmitglieds nicht auf dessen individuelle Fähigkeiten ab. Wer ein Aufsichtsratsamt ausüben will, muss bereits bei Amtsübernahme die dafür erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten besitzen, sie sich notfalls noch vor Amtsantritt aneignen und selbstverständlich erhalten. Es gilt ein so genannter *objektiver* Pflichtenmaßstab, also ein Idealzustand, der sich nicht nur auf die Aufgaben eines Aufsichtsrats im Allgemeinen, sondern auch auf die in der konkreten Gesellschaft notwendigen Anforderungen bezieht. Je komplexer und größer das Unternehmen ist, desto umfassender und komplizierter werden die erforderlichen Kontrollpflichten sein. Der Pflichtenmaßstab ist mithin nur unter Beachtung der Verhältnisse der Gesellschaft festzulegen. Deshalb lassen sich die zu berücksichtigenden Umstände nur im Einzelfall – häufig erst ex post durch die Gerichte – bestimmen.

Gesetzlicher Mindeststandard

Gleichwohl ist ein für alle Aufsichtsratsmitglieder quasi-gesetzlicher Mindeststandard anerkannt. Danach muss ein Aufsichtsratsmitglied zumindest für die Sorgfaltspflicht einstehen, die nach der Verkehrsanschauung von einem ordentlichen Aufsichtsratsmitglied erwartet werden kann. Dies gilt für alle Ratsmitglieder gleichermaßen, auch für Arbeitnehmersvertreter. Jedes Aufsichtsratsmitglied sollte in der Lage sein, sich – unter Rückgriff auf die Vorstandsberichte und die Feststellungen des Abschlussprüfers – ein Bild von der Gesellschaft, ihrer Lage und Entwicklung zu machen (*siehe auch S. 9f.*). Dazu sind betriebswirtschaftliche Kenntnisse, zumindest aber ein gutes Verständnis der für das Unternehmen relevanten wirtschaftlichen Zusammenhänge erforderlich, um die Geschäftsabläufe prinzipiell ohne fremde Hilfe sachgerecht beurteilen zu können. Soweit es die ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung im Einzelfall erfordert, kann oder muss ein Sachverständiger hinzugezogen werden. Ein Aufsichtsratsmitglied muss daher fähig sein, einen etwaigen Beratungsbedarf zu erkennen. Zudem sollte jedes Ratsmitglied die Rechte und Pflichten des Aufsichtsrats überblicken, um beurteilen zu können, ob der Vorstand zum Beispiel seiner Berichtspflicht nachkommt und der Gesamtaufichtsrat seine Aufgaben angemessen erfüllt.

Erhöhte Sorgfaltspflicht bei Spezialkenntnissen

Besondere Sach- und Fachkenntnisse werden von einem Aufsichtsratsmitglied grundsätzlich nicht verlangt. Da die Überwachungsaufgabe nicht dem einzelnen Ratsmitglied, sondern dem Gesamtaufichtsrat obliegt, reicht es aus, wenn in diesem insgesamt eine im Einzelfall erforder-

liche besondere Sachkunde vorliegt. Jedoch kann ein Ratsmitglied gerade wegen seiner besonderen beruflichen Kenntnisse und Fähigkeiten bestellt worden sein; dann wird für dieses Mitglied ein erhöhter Sorgfaltsmaßstab gelten müssen, der sich an seinem Beruf und seinen Fertigkeiten orientiert.

Hinsichtlich des grundsätzlich einheitlich geltenden Sorgfaltsmaßstabs ist zu differenzieren, wenn der Aufsichtsrat seine Überwachungsaufgabe durch vorbereitende oder beschließende Ausschüsse organisiert. Ausschussmitglieder übernehmen dann eine gesteigerte Verantwortung; von ihnen werden besondere Kenntnisse und Fähigkeiten verlangt. So haben etwa Mitglieder eines Audit Committee den dort erforderlichen Sachverstand im Bereich Rechnungslegung und Controlling einzubringen (*siehe dazu Quarterly I/2003, S. 10 f.*). Dieser Intensivierung des Pflichtenmaßstabs für Ausschussmitglieder steht eine reduzierte Sorgfaltspflicht bei den so genannten Ausschuss-externen Aufsichtsratsmitgliedern gegenüber. Sie können sich prinzipiell auf die im Ausschuss geleisteten Vorarbeiten zur Bilanzsitzung verlassen und müssen sich nur überzeugen, dass die Ausschüsse ordnungsgemäß zusammengesetzt sind und sorgfältig arbeiten. Hierzu sind regelmäßige Effizienzprüfungen hilfreich. Erst, wenn sich Anzeichen unzulänglicher Ausschussarbeit zeigen, wird der Gesamtaufichtsrat weitere Kontrollmaßnahmen ergreifen müssen.

Differenzierung bei Ausschussbildung

Aufsichtsräte sind zur Verschwiegenheit verpflichtet (§ 116 Satz 2 AktG); diese besonders sensible Pflicht ist ein notwendiges Gegenstück dafür, dass der Aufsichtsrat bei seiner Überwachung vom Vorstand in Geschäftsangelegenheiten eingeweiht werden muss. Verschwiegenheitsverletzungen können ebenso Haftungsfolgen auslösen wie Verletzungen der so genannten Treuepflicht. Eine Treuepflicht gegenüber der Gesellschaft obliegt jedem Aufsichtsratsmitglied bei seiner Mandatsausübung. Danach müssen alle mit dem Unternehmensinteresse kollidierenden Belange vom Aufsichtsratsmitglied außer Acht bleiben; konkurrierende Interessen, die etwa aus anderen Aufsichtsratsmandaten oder aus der Position als Vorstand einer anderen Gesellschaft (ggf. Muttergesellschaft) resultieren, entlasten das Aufsichtsratsmitglied insoweit nicht.

Verschwiegenheits- und Treuepflicht

Aufsichtsratsstätigkeit und unternehmerisches Ermessen

Dem Aufsichtsrat obliegt die – auf das Unternehmensinteresse gerichtete – Überwachung der Geschäftsführung mit Blick auf deren Rechtmäßigkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit (§ 111 Abs. 1 AktG). Sein Augenmerk hat er sowohl auf die in der Vergangenheit liegenden (abgeschlossenen) Sachverhalte als auch auf die künftige Unternehmenspolitik zu lenken. Deshalb ist

Überwachungsaufgabe im Überblick



die Aufsichtsratsstätigkeit heute zu großen Teilen laufende, begleitende Überwachung, welche sich freilich – schon wegen ihrer Nebenberuflichkeit – nicht immer auf alle Einzelheiten im Unternehmen in gleicher Intensität erstrecken kann. Der Aufsichtsrat kann und darf die Überwachungsintensität an die Lage der Gesellschaft anpassen. Daher erhöht sich die Kontrolldichte in sachlichem und zeitlichem Umfang, wenn das Unternehmen in eine Krisensituation zu kommen droht. Aus der begleitenden wird dann eine unterstützende oder gar gestaltende Überwachung.

Vergangenheitsbezogene Überwachung

Bei seiner nachträglichen Überwachungstätigkeit hat der Aufsichtsrat – im Unterschied zum Vorstand mit der Leitungsautonomie aus § 76 Abs. 1 AktG – nur ein eingeschränktes unternehmerisches Ermessen. Stellt er beispielsweise ein pflichtwidriges Vorstandsverhalten fest, ist er grundsätzlich verpflichtet, das betreffende Organmitglied in Haftung zu nehmen. Nach der richtungweisenden ARAG-Garmenbeck-Entscheidung des Bundesgerichtshofs hat der Aufsichtsrat kein Ermessen bei der Entscheidung, ob er einen insoweit bestehenden und beitreibbaren Schadenersatzanspruch der Gesellschaft verfolgen soll (*siehe dazu auch S. 12 f.*). Ähnlich ist die Rechtslage bei der Handhabung des Abberufungsrechts nach § 84 Abs. 3 AktG. Allein bei der Frage, ob das Vorstandsmitglied schadenersatzpflichtig ist oder ein Abberufungsgrund vorliegt, hat der Aufsichtsrat einen Beurteilungsspielraum und dabei den unternehmerischen Ermessensspielraum des Vorstands zu beachten. Hat der Vorstand sein Leitungsermessen zulässig gebraucht, muss der Aufsichtsrat von Maßnahmen absehen. Andernfalls läuft er Gefahr, die Leitungsautonomie des Vorstands zu verletzen.

Begleitende Überwachung

Im Vordergrund der Aufsichtsratsstätigkeit steht deshalb heute die so genannte begleitende Überwachung, also die kritische Beratung des Vorstands durch den Aufsichtsrat vor allem bei den strategischen Unternehmensentscheidungen. Sie führt zu einer – in gewissen Grenzen zulässigen – Teilhabe an der Unternehmensführung. Beispiel hierfür ist die Beschlussfassung des Aufsichtsrats über zustimmungspflichtige Geschäfte (§ 111 Abs. 4 AktG). Insoweit ergibt sich eine Annäherung an den für den Vorstand geltenden Haftungsmaßstab. Freilich ist das dem Aufsichtsrat zustehende unternehmerische Ermessen nicht identisch mit dem des Vorstands. Denn im Unterschied zur Unternehmensleitung hat die Aufsichtsratsstätigkeit nebenberuflichen Charakter. Der Aufsichtsrat ist nicht in der Lage, die Entscheidungsfindung in gleicher Intensität zu betreiben, wie der Vorstand hierzu verpflichtet ist. Der Aufsichtsrat darf und muss sich auf eine Plausibilitätsprüfung unter Rückgriff auf die vom Vorstand vorgelegten Unterlagen beschränken.

Unternehmerische Tätigkeiten

Daneben hat der Aufsichtsrat Aufgaben zu bewältigen, die ihn selbst zu unternehmerischen Entscheidungen zwingen und ihn funktionell in die Position eines „Geschäftsleiters“ bringen. Hierzu gehören etwa die Bestellung und Abberufung des Vorstands (§ 84 AktG), die Organisation des Vorstands durch eine Geschäftsordnung (§ 77 Abs. 2 AktG), die Mitwirkung an der Ergebnisver-



wendung, die Mitabgabe der Entsprechenserklärung (§ 161 AktG) sowie die Erstellung eines so genannten Zustimmungskatalogs nach § 111 Abs. 4 Satz 2 AktG. Dabei nimmt der Aufsichtsrat eigenes unternehmerisches Ermessen für sich in Anspruch, das auch den Haftungsmaßstab beeinflusst.

Verantwortlichkeit des Aufsichtsrats wegen Sorgfaltspflichtverletzung

Das Aktiengesetz kennt eine Haftung pflichtwidrig handelnder Aufsichtsratsmitglieder nur gegenüber ihrer Gesellschaft („Innenhaftung“), nicht aber gegenüber ihren Aktionären. Gemäß § 116 Satz 1, § 93 Abs. 2 Satz 1 AktG haftet ein Aufsichtsratsmitglied auf Schadenersatz, wenn er durch sein sorgfaltswidriges Verhalten der Gesellschaft schuldhaft einen Schaden zufügt.

Haftungsnormen einer Innenhaftung

Verschulden bedeutet Vorsatz oder Fahrlässigkeit. *Vorsätzlich* handelt ein Aufsichtsratsmitglied, wenn es wissentlich und willentlich seine Pflichten verletzt und den Eintritt des Schadens billigt oder zumindest billigend in Kauf nimmt. *Fahrlässigkeit* liegt vor, wenn das Aufsichtsratsmitglied bei der Ausübung seiner Aufgaben nicht die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Aufsichtsratsmitglieds anwendet. Die Beurteilung der Fahrlässigkeit richtet sich dabei ebenso nach objektiven Maßstäben wie die zuvor umschriebene Bestimmung des Pflichtenmaßstabs. Es kommt nicht auf die individuellen Fähigkeiten des Einzelnen, sondern auf das Verhalten, die Kenntnisse und die Fähigkeiten eines durchschnittlichen Aufsichtsratsmitglieds an. Ein Ratsmitglied kann sich daher nicht mit dem Hinweis entschuldigen, es habe eine Angelegenheit nicht verstanden oder sie sei über seine Fähigkeiten und Kenntnisse hinausgegangen. Persönliche Unkenntnis und Unfähigkeit entlasten ebenso wenig, wie die Berufung darauf, andere Aufsichtsratsmitglieder hätten sich gleichfalls pflichtwidrig verhalten. Letzteres kann allenfalls zu deren gesamtschuldnerischen Mit-Haftung führen. In der Regel begründet damit die objektive Sorgfaltspflichtverletzung zugleich den individuellen Verschuldensvorwurf.

Objektive Pflichtverletzung und (subjektives) Verschulden

Durch das pflichtwidrige Handeln des Aufsichtsratsmitglieds muss der Gesellschaft ein Schaden entstanden sein. Der Vermögensnachteil, den die Aktionäre erleiden, weil der Wert ihrer Beteiligung sinkt, kann im Ansatz dadurch ausgeglichen werden, dass an die Gesellschaft Schadenersatz geleistet wird. Allerdings kann der Schaden einer Muttergesellschaft bei einer Pflichtwidrigkeit in der Tochtergesellschaft über eine reine Beteiligungsminderung hinausgehen. Die Muttergesellschaft soll dann unmittelbar Schadenersatzleistung an sich selbst verlangen können (*so Goette, in: Hommelhoff/Hopt/v. Werder, Handbuch Corporate Governance, 2003, S. 769.*).

Kausaler Schaden der Gesellschaft

Haftungsausschluss, Verzicht und Vergleich

Vertraglicher Haftungsausschluss unzulässig

Von der Haftung kann sich das pflichtwidrig handelnde Aufsichtsratsmitglied nicht ohne weiteres durch Verzicht oder Vergleich mit der Gesellschaft befreien. Insbesondere kann das Haftungsrisiko weder in der Satzung noch durch Vereinbarung mit der Gesellschaft ausgeschlossen werden; die aktienrechtlichen Haftungsregeln sind zwingendes Recht. Ebenso ist eine vertragliche Minderung des Haftungsmaßstabs – etwa auf grobe Fahrlässigkeit – ausgeschlossen.

Haftungsbefreiender Hauptversammlungsbeschluss

Nur wenn der Aufsichtsrat auf der Basis eines gesetzmäßigen Hauptversammlungsbeschlusses gehandelt hat, können die Aufsichtsratsmitglieder nicht von der Gesellschaft belangt werden (§ 93 Abs. 4 Satz 1 AktG). Jene Haftungsbefreiung gilt – ebenso wie eine etwaige Verzichts- oder Vergleichsvereinbarung zwischen Gesellschaft und betroffenem Organmitglied – nicht gegenüber den Gesellschaftsgläubigern, die das Organmitglied in Anspruch nehmen, weil sie von der Gesellschaft keine Befriedigung erlangen können (*siehe auch S. 13*).

Verzicht, Vergleich und Anspruchsverjährung

Eine Verzichtserklärung oder Vergleichsvereinbarung kann mit der Gesellschaft grundsätzlich erst drei Jahre nach Anspruchsentstehung getroffen werden (§ 93 Abs. 4 AktG). Voraussetzung hierfür ist, dass die Hauptversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit zustimmt und nicht eine Minderheit, deren Anteile zehn Prozent des Grundkapitals erreichen, einen Widerspruch zur Niederschrift erhebt. Aktionäre, die Mitglieder des Aufsichtsrats sind, sind von der Beschlussfassung ausgeschlossen. Ein Entlastungsbeschluss der Hauptversammlung für die Aufsichtsratsmitglieder kann nicht als Verzicht auf mögliche Ersatzansprüche verstanden werden. Schließlich verjähren die Ersatzansprüche in fünf Jahren (§ 93 Abs. 6 AktG).

Gerichtliche Geltendmachung der Ersatzansprüche

Aufgabe der Gesellschaft, vertreten durch den Vorstand

Die gerichtliche Geltendmachung der Schadenersatzansprüche ist zuvörderst Aufgabe der Gesellschaft, die insoweit vom Vorstand vertreten wird. Dieser muss eine eigene, ihrerseits die Gefahr einer Regressmaßnahme heraufbeschwörende Entscheidung über die Rechtsverfolgung treffen; insbesondere muss er selbstständig die Erfolgsaussichten eines Prozesses beurteilen. Insoweit hat der Vorstand im Rahmen einer Schlüssigkeitsprüfung den Tatbestand in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu würdigen, die Prozesskosten und die Erfolgsaussichten zu analysieren. Konnte der Vorstand nach seiner Würdigung eine Schadenersatz auslösende Pflichtwidrigkeit feststellen, *hat* er den Ersatzanspruch der Gesellschaft einzuklagen, es sei denn, gewichtige Belange und Interessen der Gesellschaft (wie z.B. negative Auswirkungen auf die Geschäftstätigkeit, Ansehen der Gesellschaft in der Öffentlichkeit, Betriebsklima, jedoch nicht die Scho-

nung des ansonsten verdienstvollen Organmitglieds) sprechen dafür, den Schaden ersatzlos hinzunehmen. Nach Ansicht des BGH sollte die Rechtsverfolgung die Regel sein.

Lehnt der Vorstand die Rechtsverfolgung ab – sei es, weil er kein pflichtwidriges Handeln des Aufsichtsratsmitglieds feststellen konnte oder aus gewichtigen Gründen vom Haftungsprozess abgesehen hat –, kann die Hauptversammlung mit einfacher Stimmenmehrheit oder einer Minderheit, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des Grundkapitals erreichen, dennoch die Klageerhebung durch die Gesellschaft erzwingen (§ 147 Abs. 1 AktG). Der Hauptversammlungsbeschluss bzw. das Minderheitsverlangen begründen eine gesetzliche Pflicht des Vorstands, die Ersatzansprüche einzuklagen, selbst wenn dies keine Aussicht auf Erfolg verspricht. Will sich die Hauptversammlung oder eine Aktionärsminderheit, deren Anteile zehn Prozent des Grundkapitals oder den anteiligen Betrag von einer Million Euro erreicht, nicht mehr vom Vorstand vertreten lassen, kann sie bei Gericht beantragen, einen besonderen Vertreter zu bestellen. Mit der Bestellung erlischt die Zuständigkeit des Vorstands für den Haftungsprozess; der besondere Vertreter tritt damit in die Fußstapfen des Vorstands (§ 147 Abs. 2 AktG).

Klageerzwingung durch die Hauptversammlung

Von der Klageerzwingung zu unterscheiden ist das durch das KonTraG eingeführte Verfolgungsrecht aus § 147 Abs. 3 AktG für den Fall, dass Tatsachen vorliegen, die den dringenden Verdacht rechtfertigen, dass der Gesellschaft durch Unredlichkeiten oder grobe Verletzungen des Gesetzes oder der Satzung ein Schaden zugefügt wurde. Aktionäre, deren Anteile zusammen fünf Prozent des Grundkapitals oder den anteiligen Betrag von 500.000 Euro erreichen, können dann erfolgreich bei Gericht die Bestellung eines besonderen Vertreters beantragen, welcher im Namen der Gesellschaft die Rechtsverfolgung gegen das Organmitglied betreibt. Anders als bei der so genannten Klageerzwingung besteht für den besonderen Vertreter kein Zwang zur Klageerhebung. Denn er darf und muss eine eigenständige Prüfung der Prozessaussichten nach den oben beschriebenen Grundsätzen vornehmen. Er *hat* den Ersatzanspruch geltend zu machen, wenn nach seiner pflichtgemäßen Beurteilung hinreichende Aussicht auf einen Klageerfolg besteht.

Verfolgungsrecht der Aktionärsminderheit

Auch Gläubiger, die von der Gesellschaft selbst keine Befriedigung erhalten können, haben das Recht, den Ersatzanspruch der Gesellschaft gegen die Organmitglieder geltend zu machen (§ 93 Abs. 5 AktG). Voraussetzung ist, dass diese ihre Sorgfaltspflichten grob fahrlässig verletzt haben. Handelte ein Aufsichtsratsmitglied nur leicht sorgfaltswidrig, haftet er zwar der Gesellschaft auf Schadenersatz; der Anspruch kann allerdings nur vom Vorstand in eigener Entscheidung oder aufgrund einer Klageerzwingung nach § 147 Abs. 1 AktG geltend gemacht werden.

Geltendmachung durch die Gläubiger

Grundsätzlich haben die Antragsteller alle anspruchsbegründenden Voraussetzungen zu beweisen. Häufig sind aber nur die Organmitglieder und nicht die Aktionäre oder die Gläubiger in der

Darlegungs- und Beweislast

Lage, die von außen nicht überschaubaren Aktivitäten der Unternehmensführung bestimmten Schadensfolgen zuzuordnen. Deshalb werden die Antragsteller von ihrer Darlegungs- und Beweislast insoweit befreit, als dass ihnen nur der Nachweis über den Schaden der Gesellschaft obliegt. Es ist Sache des betroffenen Aufsichtsratsmitglieds zu beweisen, dass es seine Pflichten erfüllt hat, ihm kein Verschulden vorzuwerfen ist oder aber der Schaden auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wäre (§ 93 Abs. 2 Satz 2 AktG).

Neuerungen bei der Organhaftung durch das UMAG

Überblick zum UMAG

Ende Januar 2004 hat das Bundesministerium der Justiz den Entwurf eines Gesetzes zu Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) (*abrufbar unter www.audit-committee-institute.de*) vorgelegt. Der Entwurf behandelt drei Bereiche: die Überarbeitung des Organhaftungsrechts und des Rechts der Sonderprüfung (*hierzu sogleich*), die Änderungen im Bereich der Vorbereitung und Durchführung von Hauptversammlungen sowie die Neuerungen im Beschlussanfechtungsrecht (*siehe dazu unten Corporate Governance News, S. 20 f.*). Mit den Neuregelungen zur Organhaftung und zur Sonderprüfung wird Punkt 1 des Maßnahmenkatalogs der Bundesregierung vom 25. Februar 2003 umgesetzt. Damit soll das Recht der Aktionäre, eine Haftungsklage der Gesellschaft gegen ihre Organe durchzusetzen, mittels gesetzlicher Maßnahmen gestärkt werden. Die Änderungen gehen auf die Empfehlungen der Regierungskommission „Corporate Governance“ vom Juli 2001 (*Baums [Hrsg.], Abschlussbericht, Rn. 70 ff.*) sowie auf die Beschlüsse des 63. Deutschen Juristentags zurück.

Die gesetzliche Verankerung der Business Judgment Rule

Sicherer Hafen für unternehmerische Entscheidungen

Zunächst will der Gesetzgeber mit der Neufassung von § 93 Abs. 2 Satz 2 AktG-E die schon durch die höchstrichterliche Rechtsprechung ausgeleuchtete Business Judgment Rule verankern (*kritisch dazu Thümmel, DB 2004, S. 471 ff.*). Eine Sorgfaltspflichtverletzung scheidet danach aus, wenn das Vorstands- bzw. Aufsichtsratsmitglied bei einer unternehmerischen Entscheidung ohne grobe Fahrlässigkeit annehmen durfte, auf der Grundlage angemessener Informationen zum Wohle der Gesellschaft zu handeln. Da unternehmerisches Handeln auch das Risiko eines Fehlschlags in sich birgt, ist eine Erfolgshaftung nicht anzuerkennen.

Voraussetzungen

Der so genannte „sichere Hafen“ für unternehmerische Entscheidungen soll nach der Begründung zum Gesetzentwurf bei Vorliegen folgender Voraussetzungen bestehen:

- Unternehmerische Entscheidung,
- Gutgläubigkeit des entscheidenden Organmitglieds,
- Handeln ohne Sonderinteressen und sachfremde Einflüsse,
- Handeln zum Wohle der Gesellschaft,
- Handeln aufgrund angemessener Informationen.

Die Neuregelung bezieht sich nur auf fehlgeschlagene unternehmerische Entscheidungen, nicht jedoch auf die Verletzung sonstiger, klar umrissener Pflichten ohne Beurteilungsspielraum. Wie diese Tatbestandsmerkmale im Einzelnen zu interpretieren sind und welche Spielräume sich bei ihrer Auslegung ergeben, ist noch nicht klar abzusehen. Die Darlegungs- und Beweislast ihres Vorliegens trägt das betroffene Organmitglied selbst.

Neuordnung der Verfolgungsrechte

Durch das UMAG will der Gesetzgeber vor allem das Verfolgungsrecht der Aktionärsminderheit stärken. Ersatzansprüche der Gesellschaft, insbesondere solche, die aus groben Pflichtverletzungen von Organmitgliedern herrühren, sollen künftig unter erleichterten Voraussetzungen gerichtlich geltend gemacht werden können. Dazu wird die Rechtsverfolgung durch den vom Gericht bestellten besonderen Vertreter nach § 147 Abs. 3 AktG ersetzt durch ein eigenständiges Klagerecht der Aktionäre, freilich mit einem vorgeschalteten Klagezulassungsverfahren (§ 147a AktG-E). Zugleich wird die Klageerzwingung nach § 147 Abs. 1 AktG auf einen Mehrheitsbeschluss durch die Hauptversammlung beschränkt (§ 147 Abs. 1 Satz 1 AktG-E). Eine Hauptversammlungsminderheit soll den Vorstand künftig nicht mehr zur Klageerhebung zwingen können.

Stattdessen soll eine Aktionärsminderheit, deren Anteile im Zeitpunkt der Antragstellung zusammen ein Prozent des Grundkapitals oder einen Börsenwert von 100.000 Euro (jeweils bezogen auf den Tag der Antragstellung) erreichen, berechtigt sein, den Schadenersatzanspruch der Gesellschaft im eigenen Namen geltend zu machen. Das deutlich herabgesetzte Quorum, insbesondere die Anknüpfung an den Börsenwert, wird nahezu jeden institutionellen Anleger, aber auch nicht wenige größere Privatanleger in die Lage versetzen, einen Organhaftungsprozess anzustrengen. Zudem gibt der Gesetzgeber den Aktionären die Möglichkeit, sich über das so genannte Aktionärsforum (§ 127 a AktG-E) für eine Rechtsverfolgung zusammenzuschließen. Da die Aktionäre häufig erst im Wege einer vorausgehenden Sonderprüfung die für einen Prozess notwendigen

Überblick

**Abgesenktes
Aktionärsquorum**



Informationen erlangen, will der Gesetzgeber systematisch richtig auch die Schwelle zur gerichtlichen Bestellung eines Sonderprüfers entsprechend angleichen (§ 142 Abs. 1 AktG-E).

Klagezulassungsverfahren

Um missbräuchlichen Klageerhebungen vorzubeugen, soll ein so genanntes gerichtliches Zulassungsverfahren vor dem Landgericht des Gesellschaftssitzes als Filter fungieren (§ 147a AktG-E). Erst wenn dieses erfolgreich durchlaufen ist, kann eine Schadenersatzklage binnen drei Monaten ab Zustellung der gerichtlichen Entscheidung erhoben werden; dies ist unverzüglich in den Gesellschaftsblättern, zumindest aber im elektronischen Bundesanzeiger bekannt zu machen. Das Zulassungsverfahren wird Erfolg haben, wenn folgende Voraussetzungen kumulativ vorliegen:

- Die Aktionäre haben durch Urkunden (z. B. mit einen Depotauszug der Bank oder durch Vorlage effektiver Stücke) glaubhaft gemacht, dass sie die Aktien vor einem Zeitpunkt erworben haben, in dem sie von den beanstandeten Pflichtverstößen Kenntnis erlangt haben, es sei denn, der Aktienerwerb basiert auf einer Gesamtrechtsnachfolge (Nr. 1).
- Die Aktionäre haben glaubhaft gemacht, dass sie die Gesellschaft unter Fristsetzung erfolglos aufgefordert haben, selbst Klage zu erheben (Nr. 2).
- Das Gericht muss im Rahmen einer Plausibilitätsprüfung zu dem Schluss kommen, dass Tatsachen vorliegen, die den Verdacht rechtfertigen, dass der Gesellschaft durch Unredlichkeit oder grobe Verletzung des Gesetzes oder der Satzung ein Schaden entstanden ist (Nr. 3). Das Vorliegen einer leichten Pflichtverletzung genügt – im Gegensatz zur Rechtsverfolgung durch die Gesellschaft selbst – nicht.
- Der Geltendmachung des Anspruchs dürfen keine überwiegenden Gründe des Gemeinwohls entgegenstehen (Nr. 4). Damit sollen insbesondere solche, in der Sache nichts Neues beitragenden Zulassungsklagen erfasst werden, die Aktionäre anstrengen, obwohl bereits für den pflichtwidrigen Tatbestand eine Haftungsklage zugelassen worden ist.

Grundsätzlich wird daher eine Haftungsklage bei Vorliegen der Voraussetzungen Nr. 1 bis 3 zuzulassen sein und nur im Wege der Abwägung gegen überwiegende entgegenstehende Interessen davon abgesehen werden.

Trittbrettfahrer ausgeschlossen

Die Regelungen im Entwurf des UMAG zielen auch darauf ab, Trittbrettfahrer vom Haftungsprozess auszuschließen. Dies zeigt nicht nur der für die Klagezulassung erforderliche Aktienbesitz, sondern auch der Umstand, dass eine Nebenintervention, also ein nachträgliches Aufsprin-

gen auf die zugelassene Haftungsklage ausgeschlossen ist (§ 147a Abs. 3 Satz 3 AktG-E). Die Aktionäre sollen sich schon im Zulassungsverfahren zusammenschließen oder aber nach Zulassung einer Schadenersatzklage einen eigenen, gesondert zu rechtfertigenden Prozess anstrengen. Ein Rechtsschutzverzicht liegt darin nicht, denn die Urteilswirkungen erstrecken sich für und gegen die Gesellschaft sowie alle übrigen Aktionäre (§ 147a Abs. 5 AktG-E).

Mit den Kosten des Zulassungsverfahrens (§ 147a Abs. 6 AktG-E) werden die antragstellenden Aktionäre belastet, soweit ihr Antrag abgewiesen wird. Wird die Klage zugelassen, entscheidet das Endurteil über die Kostentragungspflicht sowohl hinsichtlich der Zulassungs- als auch hinsichtlich der Hauptklage. Entsprechend den allgemeinen Grundsätzen (§§ 91, 92 ZPO) werden die Kosten bei einem Klageerfolg der Aktionäre vom beklagten Aufsichtsratsmitglied zu tragen sein. Wird die Schadenersatzklage hingegen ganz oder teilweise abgewiesen, gehen diese Kosten zu Lasten der Gesellschaft, da dieser nicht nur der Klageerfolg zugute kommt (es handelt sich um einen Ersatzanspruch der Gesellschaft), sondern sie auch mit dem Risiko des Prozessverlustes belastet werden soll. Den Aktionären steht ggf. ein Kostenerstattungsanspruch für das Zulassungsverfahren gegen die Gesellschaft zu. Ausnahmsweise entfällt dieser, wenn die Zulassung der Schadenersatzklage durch einen unrichtigen Vortrag erreicht wurde.

Verfahrenskosten

Reformbedarf für eine Außenhaftung

Nicht Bestandteil des UMAG ist die in Punkt 3 des Maßnahmenkatalogs der Bundesregierung angeregte Außenhaftung von Vorstand- und Aufsichtsratsmitgliedern gegenüber den Anlegern. Eine solche unmittelbare Kapitalmarkthaftung für falsche Erklärungen im Rahmen der Finanzberichterstattung fällt in den Zuständigkeitsbereich des Bundesministeriums der Finanzen und soll dort in einem eigenen Gesetz behandelt werden (*so Seibert/Schütz, ZIP 2004, S. 254*). Bislang haftet allein die Gesellschaft dem Anlegerpublikum für Falschangaben an den Kapitalmarkt nach den Vorschriften des Wertpapierhandelsgesetzes (WpHG). Dies soll auf die verantwortlichen Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder ausgedehnt werden (*zum rechtspolitischen Vorschlag Baums, ZHR 167 [2003], S. 171 ff.*). Damit wären die Anleger nicht mehr darauf angewiesen, ihren Vermögensverlust über den Schadenersatzanspruch der Gesellschaft geltend zu machen oder aber den – nach den allgemeinen Grundsätzen der Prospekthaftung – schwierigen Nachweis einer durch die Falschberichterstattung vermögensmindernden Anlegerentscheidung erbringen zu müssen. ■

Außenhaftung für falsche Finanzberichterstattung geplant

Im Fokus

Schutz durch D&O-Versicherungen gewinnt zunehmend an Bedeutung

Noch vor wenigen Jahren kaum beachtet, steht das Thema „Managerhaftung“ seit den spektakulären Unternehmenszusammenbrüchen in den USA im Rampenlicht der Öffentlichkeit. Die Verschärfung der Haftungsregelungen, im Sarbanes-Oxley Act hauptsächlich gegen den CEO und CFO, im EU-Aktionsplan und Maßnahmenkatalog der Bundesregierung eher kollektiv ausgerichtet, ist gleichwohl nur zögerlich in das Problembewusstsein der Betroffenen eingedrungen. Insbesondere in kleineren Unternehmen ist vielen Managern die Dimension ihres Haftungsrisikos nicht bewusst. Überwiegend erst seit 1995 bieten auch deutsche Versicherungsunternehmen so genannte Directors'-and-Officers' (D&O)-Versicherungen an; inzwischen ist diese Sparte allerdings von erheblichen Prämiensteigerungen und Deckungseinschränkungen gekennzeichnet. In den Verträgen soll gemäß Tz. 3.8 des Deutschen Corporate Governance Kodex ein angemessener Selbstbehalt vereinbart werden.

D&O-Versicherungen gelten in den USA – bedingt durch ein abweichendes gesetzliches Haftungssystem – schon seit vielen Jahren als bewährtes Instrument von Unternehmen, die persönliche Haftung ihrer Board-Mitglieder und „Officers“ zu begrenzen. In Deutschland hat erst die Nachfrage von Unternehmen mit zunehmender internationaler geschäftlicher Betätigung und Kapitalmarktinanspruchnahme – insbesondere auf dem prozessträchtigen US-amerikanischen Markt – dazu geführt, dass beginnend 1986 und im breiteren Umfang seit 1995 auch diese Versicherungsart offeriert wird. Unter den zwölf größten Anbietern in Deutschland befinden sich zu etwa gleichen Teilen inländische und ausländische Versicherungsunternehmen.

Durch die D&O-Versicherung wird üblicherweise Versicherungsschutz für den Fall gewährt, dass eine versicherte Person wegen einer bei Ausübung der versicherten Tätigkeit begangenen Pflichtverletzung aufgrund gesetzlicher Haftungsvorschriften für einen Vermögensschaden in Anspruch genommen wird. Versichert sind in der Regel Personen in ihrer Tätigkeit als Mitglieder von Geschäftsführung, Vorstand, Aufsichtsrat, Beirat, Verwaltungsrat oder ähnlichen Organen nach ausländischem Recht. Versicherbar sind unter anderem aber auch Ehegatten versicherter Personen, soweit sie wegen Pflichtverletzungen der versicherten Person für einen Vermögensschaden in Anspruch genommen werden können. Der Versicherungsschutz umfasst üblicherweise auch Pflichtverletzungen vor Vertragsbeginn, soweit noch keine Ansprüche erhoben wurden, sowie eine Nachhaftungszeit.

Da die Versicherungsprämie für die D&O-Versicherung in aller Regel von dem Unternehmen gezahlt wird, wurde anfänglich noch diskutiert, ob die Prämienzahlung durch das Unternehmen als steuerpflichtige Vergütung bei der versicherten Person zu werten ist. Im Falle von Aufsichtsratsmitgliedern stellte sich bezüglich der Prämienzahlung zudem die Frage, ob diese gemäß § 113 Abs. 1 AktG in der Satzung festgelegt oder von der Hauptversammlung bewilligt werden muss. Mittlerweile und untermauert durch Finanzverwaltungserlass (*BMF v. 24.1.2002, IV C 5, abgedruckt in: Der Betrieb, 2002, S. 2332*) hat sich jedoch die Auffassung durchgesetzt, dass das Unternehmensinteresse und die dem Unternehmen obliegenden Fürsorgepflichten gegenüber dem Organmitglied im Vordergrund stehen, so dass D&O-Versicherungsprämien üblicherweise nicht einkommenssteuerpflichtig sind (*zur Abgrenzungsfrage vgl. auch Lange, in: Der Betrieb, 2003, S. 1834 f.*).

In den D&O-Versicherungsverträgen soll gemäß Tz. 3.8 des Deutschen Corporate Governance Kodex ein angemessener Selbstbehalt vereinbart werden. Seitens der Cromme-Kommission gibt es jedoch weder veröffentlichte Anhaltspunkte zur Frage, was als angemessen anzusehen ist, noch Hinweise auf Bezugsgrößen, an denen dieses gemessen werden könnte, wie beispielsweise ein Prozentsatz der Versicherungssumme oder des Jahreseinkommens der versicherten Person. Nach Auskünften aus der Versicherungswirtschaft wird derzeit der überwiegende Teil der D&O-Policen ohne Selbstbehalt abgeschlossen. Die Hauptargumente gegen den Selbstbehalt sind, dass dadurch die Qualität der Unternehmensführung und -überwachung nicht signifikant erhöht und sonst auf jegliche risikobehafteten Geschäftsmöglichkeiten verzichtet würde.

Soweit – vornehmlich von börsennotierten Unternehmen – Selbstbehaltsvereinbarungen abgeschlossen wurden, konzentrieren sie sich überwiegend auf eine Quote von 25 Prozent der jährlichen Festbezüge bei Vorstandsmitgliedern und auf Quoten von 50 Prozent oder 100 Prozent der jährlichen Vergütungen bei Aufsichtsratsmitgliedern. Der Satz von 25 Prozent bei Vorstandsmitgliedern orientiert sich an der Rechtssprechung des Bundesarbeitsgerichtes zur Arbeitnehmerhaftung (Haftung mit bis zu drei Monatsgehältern). Die Bezugsgröße „Festgehalt“ wird überwiegend aus pragmatischen Gründen gewählt, da diese sofort messbar ist; eine erfolgsabhängige Komponente wäre hingegen erst im Nachhinein ermittelbar und angesichts der Volatilität für die Prämienkalkulation versicherungsmathematisch schwer bestimmbar. Der prozentual niedrigere Satz gegenüber der Selbstbehaltquote bei Aufsichtsratsmitgliedern wird damit begründet, dass der Vorstand seinen laufenden Lebensunterhalt in der Regel vornehmlich aus den zugrunde gelegten Bezügen bestreitet. ■

Corporate Governance News

Deutschland und EU

Geszentwurf zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG)

Nach den Referentenentwürfen für ein Bilanzkontrollgesetz und ein Bilanzrechtsreformgesetz hat das Bundesministerium der Justiz am 28. Januar 2004 einen zusätzlichen Entwurf für ein „Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts“ (UMAG) vorgelegt (abrufbar unter www.audit-committee-institute.de). Durch das UMAG soll ein weiterer Punkt des Maßnahmenkatalogs von BMJ und BMF vom 25. Februar 2003 (vgl. hierzu *Quarterly I/2003, S. 21*) geregelt werden. Das UMAG soll am 1. Januar 2005 in Kraft treten.

Novellierung von drei Regelungsbereichen im UMAG

Die Neuregelungen des UMAG erstrecken sich auf die drei Bereiche: Innenhaftung der Organe, Anfechtungsklage gegen Hauptversammlungsbeschlüsse und Verfahren für die Anmeldung zur Hauptversammlung einschließlich des Nachweises zur Berechtigung. Im ersten Regelungspunkt geht es um Erleichterungen der Klagedurchsetzung von Aktionärsminderheiten, im zweiten Regelungspunkt um die Unterbindung der missbräuchlichen Ausnutzung des Anfechtungsrechts, im dritten Regelungspunkt um die Aktienhinterlegungspflicht zur Hauptversammlungsanmeldung, die als Relikt aus der Zeit physischer Aktienurkunden einer dringenden Neuregelung bedarf.

Neuregelungen zur Innenhaftung der Organe

Eckpunkte der Neuregelungen zur Innenhaftung der Organe sind die erstmalige Einräumung des Klagerechts von Aktionärsminderheiten im eigenen Namen und die erhebliche Herabsetzung des Minderheitenquorums auf ein Prozent des Grundkapitals oder 100.000 Euro Börsenwert. Damit diese Herabsetzung der Barrieren allerdings keine Welle missbräuch-

licher Rechtsausnutzungen auslöst, sollen Klagen durch ein gerichtliches Vorverfahren gefiltert werden. Einzelheiten dieses Themenaspekts sind im Schwerpunktthema des vorliegenden Quarterly auf den Seiten 14 bis 17 behandelt (vgl. im Übrigen auch die detaillierten Ausführungen zum UMAG von Seibert/Schütz, in: ZIP, 2004, S. 252 ff.).

Hindernisse zur Ausführung von Hauptversammlungsbeschlüssen durch Schadenersatzregelung überwunden

In dem Bestreben, einerseits das Anfechtungsrecht gegen Hauptversammlungsbeschlüsse als Schutzinstrument zu bewahren, andererseits aber die missbräuchliche Ausnutzung zu unterbinden, wird ein gerichtliches Freigabeverfahren eingeführt. Daneben sieht der Entwurf Neuregelungen zum Frage- und Rederecht vor, um die Hauptversammlungsdiskussionen stärker auf die Tagesordnungspunkte zu fokussieren.

Die wohl bedeutsamste Neuerung ist die Einführung eines gerichtlichen Eilverfahrens für Anfechtungsklagen. Dieses aus dem Umwandlungsgesetz übernommene „Freigabeverfahren“ sieht vor, dass die Gesellschaft bei einer Anfechtungsklage gegen einen besonders wichtigen Hauptversammlungsbeschluss beim Gericht beantragen kann, die Handelsregistereintragung des Beschlusses trotz der Anfechtungsklage zu ermöglichen. Auf diese Weise kann der Beschluss auch vor der gerichtlichen Entscheidung in der Hauptsache ausgeführt werden und ein Stillstand des Unternehmensgeschehens vermieden werden. Sollte der Anfechtungskläger im Hauptverfahren Recht bekommen, erhält er zwar Schadenersatz, die Umsetzung des Beschlusses muss hingegen nicht rückabgewickelt werden. Angesichts der einschneidenden Wirkung ist das Freigabeverfahren allerdings auf Kapitalmaßnahmen und Unternehmensverträge beschränkt. In allen anderen Fällen der Anfechtungsklage wird dagegen dem Unternehmen weiterhin zugemutet, den Ausgang des Hauptverfahrens abzuwarten.

Bezüglich des Themenkomplexes Frage- und Rederecht auf der Hauptversammlung wurde insofern Regelungsbedarf gesehen, als einerseits das Fragerecht der Aktionäre in der Hauptversammlung für sehr wichtig gehalten wird, es andererseits aber bisher häufig missbraucht wurde, um Verfahrensfehler zu provozieren und dadurch den Boden für Anfechtungsklagen zu bereiten. Im Entwurf ist nunmehr vorgesehen, dass der Versammlungsleiter sowohl Redezeitbegrenzungen als auch angemessene Fragezeitbegrenzungen festsetzen kann. Außerdem sollen Satzung oder Geschäftsordnung zulassen können, dass schriftliche Fragen von Aktionären und deren Beantwortung auch über die Website des Unternehmens erfolgen. Insbesondere bei häufig gestellten Fragen soll zudem eine generelle Einstellung auf der Website möglich werden, so dass derartige Fragen in der Hauptversammlung nicht mehr beantwortet zu werden brauchen.

„Alter Zopf“ der Aktienhinterlegung abgeschnitten

Die bisherige, aus der Zeit physischer Aktienurkunden stammende Regelung, dass ein Aktionär, der seine Rechte in der Hauptversammlung ausüben möchte, seine Aktien zu „hinterlegen“ habe, hat im Zeitalter der Globalurkunden ihre Verfahrensgrundlage verloren. Stattdessen wird in der Neuregelung des § 123 AktG ein Anmeldeerfordernis zur Hauptversammlung und bei Inhaberaktien eine zusätzliche Regelung des Berechtigungsnachweises eingeführt. Zur näheren Ausgestaltung gewährt der Gesetzgeber jeweils Satzungsautonomie.

Nach internationalem Vorbild des „*record date*“ wird zudem der Stichtag sieben Tage vor der Hauptversammlung als der Tag eingeführt, zu dem derjenige für die Hauptversammlung als legitimiert gilt, der sich zu diesem Datum ordnungsgemäß angemeldet hat. Auf diese Weise werden insbesondere bei Investmentfonds Aktien handelbar gehalten, für die bisher Stimmrechte nicht ausgeübt wurden, um eine „Sperrung“ der Aktien zu vermeiden. ■

„Europa-AG“ steht Pate bei Mitbestimmungsregelung in dem Entwurf einer EU-Fusions-Richtlinie

Nachdem ab Oktober 2004 für Unternehmen in der EU als neue Rechtsform die „Societas Europaea“ (SE) zur Verfügung steht (vgl. EU-Verordnung, Dok. 14717/00), wird die hierfür gefundene Regelung zur Arbeitnehmermitbestimmung auch als Lösungsansatz für den Richtlinienentwurf zur grenzüberschreitenden Fusion von Kapitalgesellschaften aus den EU-Mitgliedstaaten vorgeschlagen. Eine Verabschiedung wird nicht vor 2005 erwartet.

Verhandlungsregelung steht im Vordergrund

Um bei grenzüberschreitenden Fusionen in der lange umstrittenen Mitbestimmungsfrage zu einvernehmlichen Regelungen zu gelangen, sollen als primärer – unter bestimmten Voraussetzungen zwingender – Verfahrensweg Verhandlungen zwischen den beteiligten Unternehmen und ihren Arbeitnehmern über künftige Mitbestimmungsrechte vorgeschrieben werden (vgl. *Maul et al., Betriebs-Berater, 2003, S. 2633 ff.*). Von den Arbeitnehmern ist hierfür ein Verhandlungsgremium zu bilden, das nach sehr komplexen Regeln zu besetzen ist. Für den Einigungsprozess sieht die Regelung eine Zeitspanne von sechs Monaten mit Verlängerung auf ein Jahr vor. Das ausgehandelte Mitbestimmungsmodell bedarf der Stimmenmehrheit im Gremium, bei Einschränkungen von Rechten der Zweidrittelmehrheit.

Bei Uneinigkeit Schwellenwertregelung als Sekundärlösung

Kommt es innerhalb der Frist von einem Jahr zu keiner Einigung, soll eine an den bisherigen Verhältnissen orientierte Schwellenwertregelung greifen. Danach würde die verschmolzene Gesellschaft dann der Mitbestimmung unterliegen, wenn diese zuvor für mindestens 25 Prozent der Gesamtzahl an Arbeitnehmern aus allen in die Fusion einbezogenen Unternehmen galt. ■

CONSTITUTIVITÄT

Langjähriges Ringen um die EU-Übernahme-Richtlinie durch Kompromiss beendet

Die bereits 1974 aufgenommenen Bemühungen um eine Harmonisierung der Rahmenbedingungen für Übernahmeangebote stehen nach der Einigung des EU-Ministerrats über die Übernahme-Richtlinie Ende November 2003 und der Zustimmung des EU-Parlaments am 16. Dezember 2003 kurz vor dem Abschluss. Die endgültige Verabschiedung durch den Rat und Veröffentlichung im Amtsblatt wird noch im ersten Quartal 2004 erwartet. Die Umsetzung in nationales Recht soll voraussichtlich bis März 2006 erfolgen.

Optionsmodell für die nationale Umsetzung unterläuft das ursprüngliche Ziel europaweit einheitlicher Bedingungen

Ursprünglich hatte die EU-Kommission vorgesehen, innerhalb der EU ein einheitliches Recht für Unternehmensübernahmen zu schaffen und bestehende nationale Hürden gegen feindliche Übernahmen einzureißen. Zu den strittigen Punkten gehörte vor allem das in den Staaten sehr unterschiedliche Spektrum von Maßnahmen, die für die Abwehr von Übernahmeofferten zur Verfügung stehen. Die EU-Kommission setzt hierbei grundsätzlich auf eine „Neutralitätspflicht“ der Organe und wertet den Verzicht auf Verteidigungsrechte als wettbewerbsfördernden Schritt bei der Liberalisierung des Binnenmarktes. Zudem sollen zeitlich begrenzt während einer Übernahmephase bestimmte Übernahmehindernisse durchbrochen werden, um in Bezug auf die Ausgangsbedingungen gleiche Voraussetzungen zu schaffen. An dieser „Durchbruchsregel“ wie auch an der „Neutralitätspflicht“ ist zwar in dem nunmehr vorliegenden Richtlinienentwurf festgehalten worden, allerdings wird den Mitgliedstaaten im Rahmen eines zweistufigen Optionsmodells jetzt die Möglichkeit gegeben, von einer generellen nationalen Umsetzung abzusehen, sofern Unternehmen in ihrem Hoheitsgebiet ein Wahlrecht eingeräumt wird, sich den Regelungen der Übernahme-Richtlinie individuell zu unterwerfen.

Grundsätzliche Neutralitätspflicht schließt vorsorgliche Abwehrmaßnahmen gegen Übernahmeversuche nicht aus
Angesichts der Meinungsunterschiede vor dem Richtlinienkompromiss wird erwartet, dass Deutschland die „Neutralitätspflicht“, das heißt den Verzicht auf Abwehrmaßnahmen, nicht gesetzlich erzwingen wird, sondern als individuelles Unternehmenswahlrecht umsetzt. In diesem Fall liegt die Entscheidung bei den Aktionären, ob ihr Unternehmen in der Hoffnung auf eine höhere Marktbewertung auf Abwehrmaßnahmen verzichten oder an diesen festhalten und dafür eventuell Kursabschläge in Kauf nehmen soll. Wird eine Entscheidung im Sinne der Richtlinie gefällt, sind Abwehrmaßnahmen gegen ein Übernahmeangebot nur noch zulässig, wenn bereits zuvor und zu diesem Zweck auf der Hauptversammlung eine Ermächtigung eingeholt worden ist. Das bloße Suchen nach einem konkurrierenden Bieter oder Handlungen, durch die bereits vor dem Übernahmeangebot angebahnte Maßnahmen weiterverfolgt werden, stellen hingegen keine Verletzung der Neutralitätspflicht dar.

Phasenweise Durchbrechung bestimmter Übernahmehindernisse durch „One Share One Vote Principle“

Bei der „Durchbruchsregel“ zur Außer-Kraft-Setzung bestimmter Übernahmehindernisse wird zwischen den Phasen „Zeitraum bis zur Annahmefrist für die Wertpapierübertragung“ und „Zeitraum, ab dem über 75 Prozent des stimmberechtigten Kapitals“ gehalten werden, unterschieden. In der ersten Phase werden sowohl satzungsmäßige Übertragungsbeschränkungen, wie zum Beispiel bei vinkulierten Namensaktien, als auch vertragliche Vereinbarungen außer Kraft gesetzt. Von Letzteren ausgenommen sind allerdings Altverträge vor „Annahme der Richtlinienregelungen“. In der zweiten Phase finden satzungsmäßige und vertragliche Übertragungs- und Stimmrechtsbeschränkungen keine Anwendung, wie auch Mehrstimmrechtsaktien auf der ersten Hauptversammlung nach Abschluss des Angebots nur eine Stimme gewähren. ■



EU-Kommission hat Novellierung der Abschlussprüfer-Richtlinie beschlossen

Mitte März 2004 hat die Europäische Kommission einen Entwurf zur Novellierung der Achten Richtlinie vorgelegt. Kernpunkte der Überarbeitung dieser 1984 erlassenen – und seitdem unveränderten – Abschlussprüfer-Richtlinie sind verschärfte Regelungen zur Qualitätssicherung, zur Unabhängigkeit der Prüfer von ihren Mandanten, eine Registrierungspflicht für Prüfungsgesellschaften aus Drittstaaten sowie die Einrichtung von unabhängigen, nationalen Aufsichtsgremien. Dem Entwurf müssen Länderrat und EU-Parlament noch zustimmen. Dieses gilt keineswegs als sicher. Der Entwurf ist abrufbar unter www.audit-committee-institute.de.

Umfassende Kompetenzen für unabhängige, nationale Gremien zur Aufsicht über die Arbeit der Abschlussprüfer

In allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union sollen von der Branche unabhängige Überwachungsgremien mit eigenen Untersuchungsbefugnissen eingerichtet werden. Diese Gremien sollen die Einhaltung der geplanten neuen EU-Standards für die Durchführung der Abschlussprüfung, Qualitätssicherung und die Unabhängigkeit der Prüfer von ihren Mandanten kontrollieren sowie unter Anwendung des Heimatlandprinzips EU-weit kooperieren. Die nationalen Aufsichtsgremien sollen auch Untersuchungen vor Ort durchführen und als Sanktion gegen Fehlverhalten Maßnahmen einschließlich eines Berufsverbots verhängen können.

Schaffung eines EU-Regulierungsausschusses für Wirtschaftsprüfer

Um zu einer einheitlichen europäischen Anwendung der Aufsichtsstandards zu kommen, will die Europäische Kommission einen neuen EU-Regulierungsausschuss für Wirtschaftsprüfer einsetzen. Dieser soll Qualitätsstandards für die Branche festle-

gen und unter Vorsitz der Brüsseler Behörde im beschleunigten EU-Gesetzgebungsverfahren für die Finanzmarktgesetzgebung (Lamfalussy-Prozess) Durchführungsbestimmungen erlassen können.

Registrierungspflicht für Prüfungsgesellschaften aus Drittstaaten

Als Qualitätssicherungsmaßnahme sollen für EU-Zwecke Abschlussprüfungen von Prüfungsgesellschaften aus Drittstaaten nur noch anerkannt werden, wenn diese Gesellschaften in der Europäischen Union registriert sind und sich dem Qualitätssicherungssystem der Mitgliedstaaten unterwerfen oder eine gegenseitige Anerkennung zwischen den Staaten vereinbart worden ist.

Wahlweise interne oder externe Rotationspflichten bei der Abschlussprüfung

Die Rotationsverpflichtung sieht vor, dass innerhalb der Prüfungsgesellschaft der bei dem Mandanten eingesetzte leitende Prüfer nach fünf Jahren zu wechseln hat. Ansonsten ist spätestens nach sieben Jahren das Mandat abzugeben, das heißt, eine andere Prüfungsgesellschaft mit der Prüfung zu beauftragen.

Audit Committee soll für Unternehmen im öffentlichen Interesse zur Pflicht werden

Bedarf an vertrauensstärkenden Maßnahmen wird nicht nur bei kapitalmarktorientierten Unternehmen gesehen, sondern auch bei besonderen Branchen (beispielsweise bei Banken und Versicherungsunternehmen) und ab einer noch zu bestimmenden Unternehmensgröße (als Kriterium wird die Beschäftigtenzahl aufgeführt). So soll bei diesen als „Public Interest Entities“ bezeichneten Unternehmen ein Audit Committee zur Pflicht werden und dieses die Prüferunabhängigkeit überwachen. In dem Gremium muss mindestens ein Mitglied kompetent sein in Fragen der Rechnungslegung und/oder Prüfung (Artikel 39, Ziffer 1). ■

Britischer Regulierungsvorschlag zu Interessenkonflikten stößt in Europa auf ablehnendes Echo

Am 28. Oktober 2003 hatte die britische Financial Services Authority (FSA) einen Regelungsentwurf zur Trennung von Investment-Banking und Analyseaktivitäten vorgelegt, dessen Übernahme für Deutschland oder Kontinentaleuropa allerdings sowohl in der Kreditwirtschaft als auch in Aufsichtskreisen auf Ablehnung stößt. Stattdessen wird von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) wie auch in der diskutierten Brüsseler Marktmissbrauchs-Richtlinie der Schwerpunkt auf Publizität und eine transparente sowie verantwortungsvolle Steuerung möglicher Interessenkonflikte gelegt. Gleichwohl wirft der Wettbewerb zwischen den Finanzplätzen Frankfurt und London die Frage auf, ob durch Markterwartungen nicht auch hierzulande Handlungsbedarf ausgelöst wird, wenn die FSA-Regelung wie geplant im Sommer 2004 in Kraft tritt.

Britischer Entwurf orientiert sich am Vorgehen in den USA
Vor dem Hintergrund der Gerichtsverfahren, die die amerikanische Börsenaufsicht U.S. Securities and Exchange Commission gegen eine Reihe von Investmentbanken und Analysten angestrengt hat und in deren Folge Vergleichssummen in Milliardenhöhe gezahlt wurden, hat die britische Finanzaufsicht eine ähnlich harte Gangart eingeschlagen wie der New Yorker Generalstaatsanwalt Eliot Spitzer.

Regelungskatalog trifft Banken und Unternehmen zugleich
Nach dem Regelungsentwurf der FSA (*abrufbar unter www.fsa.gov.uk/pubs/cp205*) sollen Banken, die Unternehmensanalysen verbreiten, künftig verpflichtet werden, ihre Strategien zur Vermeidung von Interessenkonflikten offen zu legen. Bezogen auf den konkreten Einzelfall dürfen Analysten einer von der FSA regulierten Bank in Zukunft weder an „Road-

shows“ von Unternehmen teilnehmen noch in Bewerbungen um Mandate eingebunden werden. Zugleich soll es künftig untersagt sein, Analysten-Vergütungen an Erfolgen aus einzelnen Geschäften im Investment-Banking auszurichten. In organisatorischer Hinsicht wird zudem eine Funktionstrennung bis einschließlich der Geschäftsleitungsebene erforderlich. Schließlich sollen Banken dazu verpflichtet werden, ihren Handel in Wertpapieren von solchen Unternehmen einzuschränken, über die in absehbarer Zeit Analyse-Berichte herausgegeben werden.

Kein Anlass für eine „Überregulierung“ in Europa

Im Grundsatz stimmen die Experten zwar zu, dass es auch in Europa Konflikte zwischen den Aktivitäten im Investment-Banking und der Unternehmensanalyse gibt. Gleichwohl wurden hier auch in Zeiten des Börsenbooms nie die Dimensionen an finanzieller Abhängigkeit zwischen der Aktienanalyse und erwarteter Geschäftszuweisung erreicht, wie sie US-Banken vorgeworfen werden. Die Angemessenheit der Regulierungsmaßnahme wird insofern in Frage gestellt.

Sowohl in Großbritannien als auch in Deutschland wird die Ansicht vertreten, dass den Konflikten in der Praxis längst Rechnung getragen wird. „Chinese Walls“ sind durchaus kein Fremdwort mehr, sondern zu einem Grundsatz verantwortungsvoller Unternehmensführung geworden. Untermauert wird dieses Konzept Interesse währenden Handelns zudem durch die in den letzten Jahren verstärkten Bemühungen um Kundenzufriedenheit.

Publizitätspflicht bei Interessenkonflikt auch nach WpHG

Die Pflicht zur Offenlegung von Interessenkonflikten ist in Deutschland seit Juli 2002 im Wertpapierhandelsgesetz (WpHG) verankert. § 34b WpHG fixiert die Kriterien im Einzelnen. Eine völlige Trennung zwischen Investment-Banking und Analyseaktivitäten oder ein Teilnahmeverbot von Analysten an Kundenveranstaltungen, wie dieses der britische Regulierungsvorschlag vorsieht, findet sich hierin jedoch nicht. ■

Revidierte OECD-Grundsätze zur Corporate Governance ohne gravierenden Handlungsdruck

Im Januar 2004 hat die Organisation für wirtschaftliche Entwicklung und Zusammenarbeit (OECD) einen Entwurf zur Neufassung ihrer 1999 aufgestellten „Grundsätze zur Corporate Governance“ vorgelegt. Als Reaktion auf die Unternehmensschieflagen der letzten Jahre stehen in der revidierten Fassung die Themen Qualität der Rechnungslegung und Abschlussprüfung sowie Unabhängigkeit und Stärkung der Aktionärsrechte im Mittelpunkt. Daneben wird der wachsenden Bedeutung von Finanzanalysten, Rating-Agenturen und institutionellen Anlegern Rechnung getragen. Zu dem Entwurf konnte bis zum 5. Februar 2004 Stellung genommen werden; die endgültige Fassung soll auf der Jahrestagung des OECD-Ministerrats am 13. und 14. Mai 2004 verabschiedet werden.

Als internationale Maxime richtungweisend, aber kein Konkurrenzprodukt zu weit entwickelten Kodizes

Als 1999 die OECD erstmals Grundsätze zur Corporate Governance verabschiedete, bildeten diese die Basis für ähnliche Initiativen in vielen OECD-Ländern wie auch anderen Staaten. Zugleich wurden diese „OECD Principles“ als Grundlage für den Themenbereich „Corporate Governance“ in den „Report on Standards and Codes“ (ROSC) der Weltbank und des Internationalen Währungsfonds übernommen. Die rasante Entwicklung der folgenden Jahre hat den OECD-Ministerrat 2002 veranlasst, in einem umfassenden Konsultationsprozess mit einem breiten Spektrum von Interessenten einschließlich regionaler Roundtables in Südosteuropa, Asien und Lateinamerika die Grundsätze einer generellen Revision zu unterziehen. Aus Sicht der OECD soll die Neufassung keine nationalen Kodizes ersetzen, sondern eher einen richtungweisenden Bezugsrahmen darstellen und insbesondere in Entwicklungsländern zur Verbesserung der Corporate Governance beitragen.

Stützung der Aktionärsrechte durch Transparenz

Als Qualitätsmerkmal für eine aktionärsbewusste Corporate Governance wird eine zeitgerechte Informationspolitik gefordert, die eine ausreichend detaillierte Offenlegung wichtiger Sachverhalte beinhaltet. Hierzu gehört auch die Transparenz von Einfluss-Strukturen einschließlich der Offenlegung von Stimmrechtsstrategien institutioneller Investoren. Über die deutschen Regelungen hinaus sollen Aktionäre das Recht erhalten, auf Hauptversammlungen den Prüfer zu befragen.

Fairness und Gleichbehandlung als Maxime

Neben dem Grundsatz einer Gleichbehandlung aller Aktionäre und dem ausdrücklichen Verbot jeglichen Insiderhandels wird auf einen angemessenen Schutz der Minderheits-Aktionäre sowie Erleichterungen bei der Stimmrechtsabgabe gedrungen. Herausgehoben für eine gute Corporate Governance wird zudem die Rolle der übrigen Beteiligten am Unternehmensgeschehen und ihr Informationsbedarf.

Hohe Transparenz durch Corporate-Governance-Konzept

Das Rahmenkonzept des Unternehmens zur Corporate Governance soll umfassend sicherstellen, dass zeitgerecht und zuverlässig an alle Adressaten über die wesentlichen Unternehmensbelange berichtet wird. Hierzu gehören mindestens Informationen zum Ergebnis, zu den Zielen, zu bedeutenden Anteilseignern und Stimmrechtsquoten, zur Führungsspitze inkl. Vergütung, Qualifikation, Auswahlprozess, zu Geschäften mit nahe stehenden Personen, zu Risiken, zu Governance-Struktur und -Leitlinien und zu wichtigen Aspekten bezüglich der Arbeitnehmer und sonstigen Adressaten.

Ethische Anforderungen explizit herausgestellt

Innerhalb des Pflichtenkatalogs für die Unternehmensführung werden ausdrücklich die Verantwortlichkeit des Board gegenüber dem Unternehmen und allen Aktionärsgruppen sowie die hohe ethische Verpflichtung herausgestellt. ■

Corporate Governance News

U.S. Securities and Exchange Commission (SEC)

SEC erarbeitet Vorschläge zur Verbesserung des Schutzes der Investoren börsennotierter Investment Companies

Ende Januar hat die U.S. Securities and Exchange Commission (SEC) Entwürfe zu neuen Governance-Anforderungen für Investment Companies, Verhaltensrichtlinien für Investment Adviser und ergänzende Informations- und Offenlegungsanforderungen im Rahmen von Geschäften in Anteilen an Investment Companies vorgestellt. Diese Initiativen sind Teil einer Serie von Gesetzesreformen, mit denen die SEC bekannt gewordenen Problemen im Handel mit Investment-Anteilen begegnen will.

Verbesserung der Governance

Durch eine Stärkung der Unabhängigkeit und Steigerung der Effektivität des Board (Executive und Non-Executive Directors im monistischen System) sollen die Voraussetzungen dafür verbessert werden, dass die Board-Mitglieder die Interessen der Investoren besser vertreten können. Die neuen Regelungen sollen dabei insbesondere die Position der Non-Executive Directors gegenüber dem Management stärken.

- Mindestens 75 Prozent der Board-Mitglieder müssen unabhängig sein.
- Den Vorsitz im Board soll ein Non-Executive Director übernehmen.
- Der Board soll mindestens einmal pro Jahr eine Selbstbeurteilung durchführen. Die Evaluierung soll dabei auch die Zusammensetzung des Board und die Anzahl der Investment Companies, in denen die Board-Mitglieder vertreten sind, berücksichtigen.
- Die unabhängigen Board-Mitglieder sollen mindestens einmal pro Quartal zu einer separaten Sitzung zusammenkommen.

- Die Investment Companies sollen den unabhängigen Board-Mitgliedern eigene Mitarbeiter zugestehen, die sie bei der Überwachung der Gesellschaft unterstützen.

Einführung von Verhaltensrichtlinien für Investment Adviser

In Anbetracht verschiedener Vorkommnisse, die Zweifel an der uneingeschränkten Loyalität einzelner Adviser gegenüber den von ihnen betreuten Investment Companies haben aufkommen lassen, hat die SEC Mindestanforderungen erarbeitet, die die Adviser in entsprechenden Verhaltensrichtlinien dokumentieren sollen.

Zu den Mindestanforderungen gehören insbesondere:

- Die Dokumentation der treuhänderischen Pflichten der Investment Adviser.
- Die Darstellung der Maßnahmen, die geeignet sein sollen, das Bekanntwerden von nicht-veröffentlichten Empfehlungen der Adviser oder der Zusammensetzung der Portfolios der Investment Companies zu verhindern.
- Die Verpflichtung der Mitarbeiter mit Zugang zu sensiblen Informationen, ihr persönliches Wertpapierportfolio und ihre Geschäfte, inklusive der Transaktionen in von ihnen beratenen Investment Companies, offen zu legen.
- Die vorherige Zustimmungspflicht bei bestimmten privaten Investments von Mitarbeitern mit Zugang zu sensiblen Informationen. Dies gilt zum Beispiel bei Zeichnungen im Rahmen von Börsengängen.

Die Verhaltensrichtlinien sind von den Mitarbeitern, die Zugang zu vertraulichen bzw. sensiblen Informationen (Supervised oder Access Persons) haben, schriftlich anzuerkennen.

Zusätzliche Informations- und Offenlegungspflichten für Broker und Dealer

Um die Entscheidungsgrundlage beim Erwerb von Anteilen an Investment Companies zu verbessern, werden die unabhängigen Broker und Dealer verpflichtet, ergänzende Informationen vor Geschäftsabschluss sowie im Nachgang dazu offen zu legen.

Zu den im Rahmen der Geschäftsanbahnung notwendigen Informationen gehören die Verkaufsgebühren inklusive der Provisionen, die an den Broker/Dealer zu zahlen sind. Ebenso offen zu legen sind die Kosten, die in dem auf den Kauf folgenden Geschäftsjahr anfallen. Schließlich sind auch die Verkaufsgebühren zu nennen, die anfallen, wenn die Anteile innerhalb eines Jahres wieder verkauft werden bzw. die Anzahl der Jahre, über die die Gebühren zeitanteilig berechnet werden.

Darüber hinaus ist anzugeben, inwiefern der Broker/Dealer weitere Provisionen von der Investment Company erhält.

Diese Informationen sollen den Kunden in schriftlicher Form zugehen. Eine mündliche Information hat lediglich ergänzenden Charakter. Schließlich sind die Verkäufer gehalten, entsprechende Aufzeichnungen über die Informationsvermittlung anzufertigen, um die Erfüllung der Anforderung nachweisen zu können. Eine Kundenorder, die ohne diese Informationen bzw. trotz Fehlen entsprechender Nachweise aufgegeben wird, soll für den Kunden keine bindende Wirkung entfalten und lediglich als Interessenbekundung zu verstehen sein.

Die im Rahmen der Geschäftsbestätigung bzw. auch periodisch gegenüber den Anteilseignern zukünftig abzugebenden Informationen ergänzen die Verkaufsinformationen. Sie sind allerdings noch deutlich detaillierter und sollen den Investor in die Lage versetzen, einen Kostenvergleich durchzuführen.

Den vollständigen Text der Entwürfe finden Sie unter www.sec.gov/rules/proposed.htm. ■

Corporate-Governance-Anforderungen der NYSE

Am 13. Februar 2004 hat die New York Stock Exchange (NYSE) eine aktualisierte Stellungnahme bezüglich der am häufigsten gestellten Fragen zu den im November 2003 verabschiedeten Corporate-Governance-Anforderungen (siehe auch S. 17 im Quarterly IV/2003) veröffentlicht.

Neben den Übergangsfristen behandeln die Fragen u.a. die Unabhängigkeit von Board-Mitgliedern, Anforderungen an das Audit Committee sowie die Offenlegungspflichten.

Über die Anforderungen der SEC hinausgehend fordert die NYSE, dass jedes Audit-Committee-Mitglied über ausreichende Kenntnisse im Finanz- und Rechnungswesen zum Zeitpunkt seiner Ernennung bereits verfügt oder diese kurz darauf erwirbt. Ein Mitglied muss sogar Managementenerfahrung im Finanz- und Rechnungswesen aufweisen.

Hinsichtlich der notwendigen Unabhängigkeit von Audit-Committee-Mitgliedern ausländischer Emittenten gelten lediglich die Anforderungen der SEC. Die ergänzenden Voraussetzungen der NYSE kommen nicht zur Anwendung.

Emittenten, die von den Standards der NYSE abweichen, haben die Abweichungen im Geschäftsbericht bzw. auf der Website offen zu legen. Während die Bekanntmachung im Geschäftsbericht frühestens mit der Auslieferung des Geschäftsberichtes nach der Hauptversammlung 2004 erfolgen kann, ist eine Information auf der Website unmittelbar nach der Entscheidung über den Grad der Umsetzung der Standards erforderlich.

Eine Zusammenstellung sämtlicher Fragen und Antworten ist abrufbar unter www.audit-committee-institute.de. ■

Financial Reporting Update

IFRS/IAS

Überblick über die beim International Accounting Standards Board (IASB) laufenden und kürzlich abgeschlossenen Projekte

Das IASB führt derzeit mehrere Projekte zur Weiterentwicklung der bestehenden IFRS durch. Im Hinblick auf die aus der IAS-Verordnung (EG-Nr. 1606/2002) resultierende Verpflichtung kapitalmarktorientierter Unternehmen, ihre Konzernabschlüsse für Geschäftsjahre, die am oder nach dem 1. Januar 2005 bzw. 1. Januar 2007 beginnen, nach IFRS aufzustellen, wurden kürzlich verschiedene „aktive Projekte“ abgeschlossen. Neben weiterhin aktiven Projekten verfolgt das IASB zur Zeit drei Forschungsprojekte. Erst nach Durchführung der Forschungsprojekte werden die Themen ggf. im Rahmen von aktiven Projekten umgesetzt. Darüber hinaus werden an das IASB verschiedene Themengebiete mit besonderer Relevanz von nationalen Standard-Setzern herangetragen. Das IASB arbeitet mit den nationalen Standard-Setzern zusammen und überwacht, dass keine Unterschiede zwischen den nationalen Standard-Setzern untereinander und dem IASB hinsichtlich der Auslegung von IFRS auftreten. Im Folgenden werden ausgewählte Aktivitäten des IASB zusammenfassend dargestellt. Dabei wurden die Entwicklungen bis Mitte März 2004 berücksichtigt. Aktualisierte Projektbeschreibungen sind auf der Homepage des IASB (www.iasb.org.uk) verfügbar.

Projekte des IASB

Improvements Project sowie Überarbeitung von IAS 32/39
Im Dezember 2003 veröffentlichte das IASB 13 im Rahmen des Improvements-Projekts überarbeitete Standards und hob IAS 15 „Information Reflecting the Effects of Changing Prices“ mit Wirkung zum 1. Januar 2005 auf. Daneben wurden IAS 32 „Financial Instruments: Disclosure and Presentation“ und

IAS 39 „Financial Instruments: Recognition and Measurement“ in überarbeiteter Fassung veröffentlicht. Mit einer erneuten Änderung des IAS 39 im ersten Quartal 2004 sollen die Regelungen im Hinblick auf Portfolio-Absicherungen von Zinsrisiken (*Makro Hedging*) erweitert werden.

Eine Beschreibung der wesentlichen Änderungen findet sich im „Financial Reporting Update 2003“ von KPMG's Audit Committee Institute. Daneben findet sich eine Übersicht über sämtliche Veränderungen aus dem *Improvements Project* in strukturierter Form im IAS-Briefing der KPMG-Mitteilungen Januar/Februar 2004 (*abrufbar unter www.audit-committee-institute.de*). Die geänderten Vorschriften sowie die im Folgenden aufgeführten IFRS 2 und die (noch zu verabschiedenden) ED 3 bis 5 sind zwingend anzuwenden bzw. werden voraussichtlich zwingend anzuwenden sein auf Geschäftsjahre, die am oder nach dem 1. Januar 2005 beginnen. Eine frühere Anwendung wird vom IASB empfohlen.

Aktienbasierte Vergütungen (Share-based Payment)

Vor dem Hintergrund der Regelungslücke zur Bilanzierung von aktienbasierten Vergütungen hat das IASB den IFRS 2 „Share-based Payment“ im Februar 2004 veröffentlicht. Nach dem Standard hat die Bewertung von aktienbasierten Vergütungen grundsätzlich zum beizulegenden Zeitwert (*fair value*) der dafür erbrachten Gegenleistung auf den Zeitpunkt der Gewährung (*grant date*) zu erfolgen. Der entsprechende Aufwand ist bei von Mitarbeitern zu erbringenden Leistungen vom Zeitpunkt der Gewährung bis zum Eintritt der Unverfallbarkeit zu verteilen.

Projekt zu Unternehmenszusammenschlüssen (Business Combinations)

Zu den übergeordneten Zielen des Projekts gehören die Steigerung der Qualität von Abschlüssen und die Erreichung internationaler Konvergenz bei der Abbildung von Unternehmenszusammenschlüssen in der Rechnungslegung einschließlich der

Goodwill-Bilanzierung und der im Rahmen von Unternehmenszusammenschlüssen erworbenen immateriellen Vermögenswerte. Das Projekt umfasst zwei Phasen. Phase I beschäftigt sich mit der grundsätzlichen Problematik der Abbildung von Unternehmenszusammenschlüssen, insbesondere der erstmaligen Bilanzierung von erworbenen identifizierbaren Vermögenswerten und Schulden sowie der Behandlung eines erworbenen Goodwill. Letztgenannter entsteht bei Unternehmenserwerben als Differenz zwischen dem gezahlten Kaufpreis (Anschaffungskosten) und dem erworbenen neubewerteten anteiligen Nettovermögen. Im Rahmen der Phase I hat das IASB den Entwurf eines künftigen International Financial Reporting Standard ED 3 „Business Combinations“ sowie ergänzend Anpassungsvorschläge weiterer Standards im Dezember 2002 vorgelegt. Der endgültige Standard, der IAS 22 „Business combinations“ ersetzen soll, war zum Redaktionsschluss (Mitte März 2004) noch nicht verabschiedet; die Verabschiedung soll aber noch im ersten Quartal 2004 erfolgen. Wesentliche Änderungen gegenüber IAS 22 betreffen zum einen den Wegfall der Interessenzusammenführungsmethode (*pooling of interest method*), die bei so genannten *merger of equals* angewandt wurde. Zum anderen wird die planmäßige Abschreibung des Goodwill abgeschafft. Stattdessen ist der Goodwill künftig mindestens einmal jährlich und zusätzlich bei Vorliegen von Anhaltspunkten auf Wertminderung zu prüfen und ggf. abzuschreiben (*Impairment-only Approach*). Durch die Abschaffung der planmäßigen Abschreibung des Goodwill werden Jahresergebnisse grundsätzlich entlastet. Gleichzeitig ist eine höhere Ergebnisvolatilität aufgrund der im Einzelfall erforderlichen Wertminderung zu erwarten.

In Phase II des Projekts werden weitere Aspekte von Unternehmenszusammenschlüssen thematisiert. Dazu zählen insbesondere die Hochrechnung des Goodwill auf die Minderheitenanteile, Unternehmenszusammenschlüsse zwischen verbundenen Unternehmen (*common control transactions*) und das so ge-

nannte *fresh start accounting* bei Gemeinschaftsunternehmen. Beim *fresh start accounting* werden sämtliche Vermögenswerte und Schulden sowohl des erworbenen als auch des erwerbenden Unternehmens mit ihren jeweiligen beizulegenden Zeitwerten (*fair values*) angesetzt.

Konsolidierungsprojekt (Consolidation)

Gegenstand des Projekts sind weitere Regelungen zur Einbeziehung von Unternehmen einschließlich Zweckgesellschaften (*special purpose entities*) in den Konsolidierungskreis nach dem Control-Konzept. Die Veröffentlichung eines neuen IFRS soll IAS 27 „Consolidated financial statements and accounting for investments in subsidiaries“ und SIC 12 „Consolidation – special purpose entities“ ersetzen. Der Entwurf des neuen Standards ist für Ende 2004 geplant.

Konvergenzprojekt (Convergence)

Ziel des Projekts ist die Reduzierung von Differenzen zwischen den IFRS und den US-GAAP. Die Regelungen von zahlreichen bereits existierenden Standards stimmen in weiten Teilen überein, unterscheiden sich aber in Detailbestimmungen. So soll mit dem im Juli 2003 veröffentlichten ED 4 „Disposal of non-current assets and presentation of discontinued operations“ eine weitgehende Annäherung an den amerikanischen Financial Accounting Standard (FAS) 144 erfolgen. Der endgültige Standard, der IAS 35 „Discontinuing Operations“ ersetzen soll, war zum Redaktionsschluss noch nicht verabschiedet. Die Verabschiedung soll noch im ersten Quartal 2004 erfolgen. Ein Entwurf zur Anpassung der Bilanzierung von Rückstellungen und Eventualverbindlichkeiten (IAS 37 „Provisions, contingent liabilities and contingent assets“) wurde ebenfalls für das erste Quartal 2004 angekündigt. Daneben sind Anpassungen bei der Bilanzierung von Leistungen an Arbeitnehmer (IAS 19 „Employee Benefits“) und Zuwendungen der öffentlichen Hand (IAS 20 „Accounting for government grants and disclosure of government assistance“) geplant.

Versicherungsverträge (Insurance Contracts)

Im Rahmen der ersten Phase wurde im Juli 2003 der Standardentwurf ED 5 „Insurance Contracts“ zur Bilanzierung von Versicherungsverträgen veröffentlicht. Der ED 5 ist ein Interimsstandard, der in Phase II durch einen endgültigen Standard ersetzt werden soll. Zielsetzung der Phase I ist, die Rechnungslegung von Versicherungsverträgen lediglich soweit zu verändern, dass keine umfangreichen Anpassungen der Rechnungslegung und der zugrunde liegenden Systeme erforderlich werden, die dann möglicherweise bei der Verabschiedung eines endgültigen Standards erneut verändert werden müssten. Um dennoch Transparenz zu schaffen und Einblick in die Hauptrisikofaktoren des Versicherungsgeschäftes zu gewähren, werden umfangreiche Anhangangaben zu Versicherungsverträgen gefordert. Der Abschluss der Phase I mit der Verabschiedung des ED 5 ist für das erste Quartal 2004 geplant. In der Phase II will das IASB festlegen, wie *Fair Values* von Versicherungsverträgen und daraus resultierende Schulden ermittelt werden können. Der Anwendungsbereich des endgültigen Standards soll sich nicht nur auf die Versicherer, sondern auch auf die Inhaber von Versicherungspolicen (ggf. mit einer vereinfachten Bewertung) erstrecken.

Rechnungslegung der Rohstoffindustrie (Extractive Industries)

Das IASB hat im Januar 2004 den Standardentwurf ED 6 „Exploration for and evaluation of mineral resources“ zur bilanziellen Behandlung der Suche und Gewinnung nicht-regenerativer Ressourcen wie Mineralien, Erdöl und Naturgas vorgelegt. Es hat Vorschläge entwickelt, die es den Unternehmen erlauben, einige der bisher angewandten Bilanzierungsgrundsätze im Hinblick auf eine spätere umfassendere Regelung beizubehalten. Hierbei geht es um den Ansatz und die Bewertung von Vermögenswerten aus der Suche und Gewinnung nicht-regenerativer Ressourcen. ED 6 erlaubt es den Unternehmen, diese Vermögenswerte entweder als Sachanlagen unter IAS 16 „Pro-

perty, Plant and Equipment“ oder als immaterielle Vermögenswerte unter IAS 38 „Intangible Assets“ zu erfassen und zu bewerten. Änderungen ergeben sich vor allem im Hinblick auf die Abgrenzung dieser Vermögenswerte sowie auf den Impairment-Test.

Konzeptionelle Überarbeitung der Erlösrealisierung sowie der Bilanzierung von Schulden

Das Projekt zur Überarbeitung der Erlösrealisierung zielt im Wesentlichen auf eine Neuformulierung der Erlösdefinition des IASB Framework und IAS 18 „Revenue“ sowie die Formulierung von Detailregelungen zur Erlösrealisierung bei Transaktionen mit einer Vielzahl ausgetauschter Sach- und Dienstleistungselemente zu unterschiedlichen Zeitpunkten (Mehrkomponentenverträge) ab. Ein Standardentwurf soll im Laufe des Jahres 2004 veröffentlicht werden.

Rechnungslegungsstandards für kleine und mittlere Unternehmen (Small and Medium-sized Entities)

Gegenstand dieses Projekts ist die Schaffung von Erleichterungsvorschriften für die Rechnungslegung kleiner und mittlerer Unternehmen. Das IASB tendiert derzeit dazu, dass bestimmte Erleichterungen hinsichtlich der Darstellung und des Umfangs der Angabepflichten eingeräumt werden sollen. Es soll jedoch keine Abweichungen von den Ansatz- und Bewertungsprinzipien der IFRS geben. Ein Entwurf wird voraussichtlich im laufenden Jahr herausgegeben.

Berichterstattung zum „umfassenden Ergebnis“ (Comprehensive Income)

Ziel dieses Projekts ist die eindeutige Kategorisierung und verbesserte Darstellung aller Erträge und Aufwendungen der Berichtsperiode. Damit soll den Abschlussadressaten ein erleichtertes Verständnis der Ursachen des Unternehmenserfolgs und eine bessere Vergleichbarkeit mit anderen Unternehmen ermöglicht werden. Problembereiche sind die Unterscheidung zwischen finanziellem und operativem Ergebnis, der

separate Ausweis von bestimmten Erträgen und Aufwendungen (z. B. Wertminderung bei Goodwill) und die ergebniswirksame Verbuchung bestimmter Erträge und Aufwendungen in der Gewinn- und Verlustrechnung bzw. die erfolgsneutrale Erfassung im Eigenkapital (z. B. bei Neubewertungen).

Angaben zu Risiken aus Finanzinstrumenten

Ursprünglich sollten im Rahmen dieses Projekts die bestehenden Vorschriften zu Angaben im Abschluss von Banken und ähnlichen Finanzinstitutionen (IAS 30 „Disclosures in the Financial Statements of Banks and Similar Financial Institutions“) überarbeitet werden. Mittlerweile werden alle Unternehmen, die Finanzinstrumente besitzen, vom Projekt erfasst. Die Offenlegungsanforderungen betreffen qualitative und quantitative Angaben zu Risiken aus Finanzinstrumenten (z. B. Liquiditäts-, Zins- oder Marktrisiken). Mit Herausgabe eines neuen Standards sollen IAS 30 zurückgezogen und die in IAS 32 „Financial Instruments: Disclosure and Presentation“ geforderten Angaben zu finanziellen Risiken ersetzt werden. Mit einem Entwurf ist Mitte 2004 zu rechnen.

Aktive Forschungsprojekte

Bilanzierung von Leasing

Ziel des Projekts ist die Entwicklung von Kriterien zur Erfassung von Leasingtransaktionen, die stärker im Einklang mit den Definitionen von Vermögenswerten und Schulden des Rahmenkonzepts stehen.

Konzepte der Bewertung (Accounting Measurement)

Im Rahmen des Forschungsprojekts sollen vorhandene Bilanzierungskonzepte umfassend überprüft und Detailfragen zur Bewertung mit dem Schwerpunkt bei zu erfassenden Wertminderungen geklärt werden.

Fair-Value-Bewertung von Finanzinstrumenten

Nach IAS 39 werden derzeit einige Finanzinstrumente mit ihren fortgeführten Anschaffungskosten bewertet, während andere

mit dem beizulegenden Zeitwert (*fair value*) bewertet werden. Ziel des Projekts ist die Herausarbeitung der Aspekte einer Fair-Value-Bewertung nahezu aller Finanzinstrumente.

Andere Themen

Thematisiert wird unter anderem die so genannte *Management's Discussion and Analysis (MD&A)*. Ein Projekt hierzu könnte sich mit der Frage befassen, ob das IASB Leitlinien zur Darstellung von Informationen außerhalb des Jahresabschlusses in Form eines Lageberichts geben soll und wie diese Informationen auszugestalten wären. Als weiteres Thema wurde die Problematik von Unterschieden zwischen den Definitionen der Abschlusselemente des bestehenden IASB-Rahmenkonzepts und den nationalen Konzepten identifiziert. Ferner könnten zum Beispiel Fragen zur Definition und zu Indikatoren von Wertminderungen, der Behandlung von Wertaufholungen sowie zu *Derecognition*, d. h. zur vollständigen oder teilweisen Eliminierung von Vermögenswerten oder Schulden aus der Bilanz eines Unternehmens, die häufig im Zusammenhang mit so genannten *Off-balance-sheet*-Finanzierungen wie z. B. bei *Asset-backed-securities*-Gestaltungen oder der Konsolidierung von Zweckgesellschaften (*special purpose entities*) im Konzernabschluss auftreten, weiter thematisiert werden. Gegenstand eines Projekts könnte auch die Entwicklung eines schlüssigeren Konzepts bezüglich des Ansatzes und der Bewertung immaterieller Vermögenswerte werden. ■

Financial Reporting Update

US-GAAP

Überarbeitung der Rechnungslegungsvorschriften für Variable Interest Entities

Anfang 2003 wurde die FASB Interpretation No. 46 (FIN 46) durch das Financial Accounting Standards Board (FASB) veröffentlicht. Diese Interpretation, die sich mit der Konsolidierung von *variable interest entities* (VIE) befasst, wurde international kontrovers diskutiert und in vielen Bereichen kritisiert. Die daraufhin überarbeitete Interpretation wurde im Dezember 2003 als FIN 46 revised (FIN 46R) veröffentlicht und erweitert die Ausnahmesachverhalte, beseitigt einige Unklarheiten und vereinfacht die Übergangsregelungen.

Allgemeines

Zur sprachlichen Abgrenzung wird im Folgenden von Unternehmen gesprochen, wenn es sich um das berichtende bzw. konsolidierende Unternehmen handelt. Mit Einheiten werden Strukturen bezeichnet, die eventuell *variable interest entities* (VIE) darstellen.

Ausnahmetatbestände

Zu den bestehenden Ausnahmesachverhalten fügt FIN 46R zwei auch für Unternehmen in Deutschland relevante Sachverhalte hinzu:

- Einheiten, die vor dem 1. Januar 2004 gegründet wurden, sind von den Regeln des FIN 46R nur dann ausgenommen, wenn das berichtende Unternehmen einen erschöpfenden und dabei *erfolglosen* Versuch unternommen hat, die notwendigen Informationen über die Einheit zu erhalten und dies ausreichend dokumentiert hat.

Darüber hinaus sind im Anhang umfangreiche Informationen offen zu legen. Das FASB geht davon aus, dass dieser Ausnahmetatbestand nur in seltenen Fällen zur Anwendung kommt. Weiterhin ist zu erwarten, dass die SEC bei der Inanspruchnahme dieser Ausnahmeregel solche Sachverhalte einer intensiven Prüfung unterziehen wird. Hierauf sollten die Unternehmen ausreichend vorbereitet sein.

- Wenn die fragliche Einheit einen Teilbetrieb (*business*) nach EITF 98-3 darstellt und keine der nachfolgenden Bedingungen erfüllt ist, ist FIN 46R nicht anzuwenden:

- Das Unternehmen war maßgeblich an der Strukturierung der Einheit beteiligt.
- Der überwiegende Teil der Aktivitäten der Einheit werden mit dem oder für das Unternehmen durchgeführt.
- Das Unternehmen stellt mehr als die Hälfte der Finanzierung der Einheit (Eigenkapital, nachrangiges Fremdkapital, Bürgschaften, Garantien oder andere finanzielle Unterstützung) zur Verfügung.
- Die Einheit befasst sich hauptsächlich mit der Verbriefung von Forderungen oder mit anderen Formen der Besicherung von Wertpapieren.

Bei der Anwendung dieser Ausnahmeregel ist zu beachten, dass operative Einheiten bzw. Teilbetriebe, die als *business* anzusehen sind, nicht grundsätzlich von der Konsolidierung auszuschließen sind, sondern dass auch hier analysiert werden muss, ob eine der drei Bedingungen erfüllt ist, die eine Konsolidierung dieser Einheit erforderlich machen würde.

Ausreichendes unverbürgtes Eigenkapital

Die Anforderungen an ausreichendes unverbürgtes Eigenkapital (*equity at risk*) einer Einheit wurden in FIN 46R ausgeweitet. Unverbürgtes Eigenkapital ist der Teil des Eigenkapitals, dessen Verlust der Investor tatsächlich trägt (wirtschaftliches Risiko). Gemäß FIN 46R muss eine Einheit mit ausreichend unverbürgtem Eigenkapital ausgestattet sein, um nicht als VIE zu gelten:

- Unverbürgtes Eigenkapital ist nach FIN 46R.5 nicht ausreichend, wenn die Einheit zusätzlich nachrangiges Fremdkapital aufnehmen muss, um ihre regelmäßigen Geschäftsaktivitäten zu finanzieren.
- Die Abschätzung, wie viel unverbürgtes Eigenkapital eine Einheit benötigt, muss durch eine quantitative und qualita-

tive Analyse ermittelt werden. Dabei ist nach FIN 46R.9 das wirtschaftliche Risiko adäquat abzudecken.

Beteiligung mit beherrschendem Einfluss

Ist ein beherrschender Einfluss nicht an eine Anteilsbeteiligung, sondern an andere Instrumente geknüpft, so handelt es sich um eine *variable interest entity* gemäß FIN 46R, selbst wenn diese anderen Instrumente von den Anteilseignern gehalten werden. Beherrschender Einfluss ist insbesondere dann nicht an Anteilsbeteiligungen geknüpft, wenn:

- die Anteilseigner nicht berechtigt sind, über die Aktivitäten der Einheit zu entscheiden;
- die Anteilseigner nicht verpflichtet sind, die Verluste der Einheit zu übernehmen;
- der Gewinnanspruch aus der Beteiligung beschränkt ist.

Erneute Prüfung, ob eine Einheit eine VIE ist

Verglichen mit den Regelungen des FIN 46 wurden die Anforderungen an eine erneute Prüfung, ob eine Einheit nach FIN 46R als VIE zu konsolidieren ist, gelockert. Ändern sich die rechtlichen Verhältnisse einer Einheit, so ist eine erneute Prüfung, ob die Einheit eine VIE ist, nur noch dann durchzuführen, wenn das unverbürgte Eigenkapital durch die Änderungen betroffen ist. Die Restrukturierung Not leidender Kredite ist explizit kein Grund mehr für eine erneute Überprüfung, sondern ist im Rahmen von SFAS 15.2 „Accounting by Debtors and Creditors for Troubled Debt Restructurings“ zu behandeln.

Erwartete Verluste und Gewinne

Die Interpretation behält das Konzept der erwarteten Verluste und Gewinne (*expected losses and residual returns*) als Dreh- und Angelpunkt der Bestimmung des Meistbegünstigten bei. Im Gegensatz zur bisherigen Interpretation betont FIN 46R.8, dass die Verluste und Gewinne gemäß Statement of Financial Accounting Concepts (CON) 7 aus den erwarteten Cash Flows ohne Berücksichtigung der *variable interests* zu ermitteln sind.

Variable interests sind solche Instrumente, die die Variabilität – also das wirtschaftliche Risiko – einer Einheit absorbieren. Beispiele hierfür sind unverbürgtes Eigenkapital, bestimmte „variable“ Fremdkapitalinstrumente sowie Instrumente zur Besicherung der Finanzierung der VIE. Ebenfalls als *variable interests* – und damit grundsätzlich unbeachtlich für die Ermittlung der erwarteten Gewinne und Verluste – sind marktübliche Honorare an Entscheidungsträger anzusehen.

Konsolidierungsvorschriften für nahe stehende Personen

Die Konsolidierungsvorschriften für nahe stehende Personen wurden in FIN 46R insgesamt gelockert. Hierunter fallen zum Beispiel die folgenden Änderungen:

- Ist eine Partei A in der Ausübung ihrer wirtschaftlichen Interessen bezüglich einer Beteiligung durch eine Vereinbarung mit einer zweiten Partei B in der Weise eingeschränkt, dass B ein Vetorecht hinsichtlich des Verkaufs der Beteiligung durch A an einen Dritten hat, so sind A und B – obwohl A als De-Facto-Agent für B angesehen werden kann – nicht als nahe stehende Personen zu behandeln.
- Hält eine Gruppe von verbundenen Personen die Mehrheit an einer VIE, so hat die Partei die VIE zu konsolidieren, die am engsten mit ihr verbunden ist.

Erstanwendung von FIN 46R und Ausweis der Anpassung

Die Erstanwendungsregelungen variieren in Abhängigkeit von der Art des berichtenden Unternehmens (*public entities, small business issuers* oder *non-public entities*) und vom Gründungsdatum der VIE. Die bilanzielle Auswirkung aus der Erstanwendung kann entweder als Korrektur der Gewinnvorträge (*cumulative effect of an accounting change*) oder als Korrektur des Abschlusses (*restatement of previously issued financial statements*) ausgewiesen werden. ■

SEC aktualisiert die Zusammenfassung der Regelungen zur Umsatzrealisierung

Seit der letzten Zusammenfassung der Regeln zur Umsatzrealisierung durch die SEC im Dezember 1999 wurden vom US-amerikanischen Standard-Setter FASB verschiedene Verlautbarungen zur Umsatzrealisierung veröffentlicht. Die Aktualisierung durch das SEC Staff Accounting Bulletin No. 104 (Revenue Recognition) berücksichtigt diese neuen Regeln, insbesondere das Konzept von EITF 00-21 zur Umsatzrealisierung bei Mehrkomponentenverträgen.

Das Konzept von EITF 00-21

EITF 00-21 (Revenue Arrangements with Multiple Deliveries) beantwortet die Frage, wann Umsatzerlöse für einzelne Komponenten einer Komplettlösung realisiert werden können. Hierfür ist ein dreistufiges Verfahren anzuwenden, bei dem die Paketlösung (1) in trennbare Abrechnungseinheiten unterteilt wird, (2) der Erlös der gesamten Transaktion auf die einzelnen abtrennbaren Abrechnungseinheiten auf der Grundlage ihrer relativen Marktwerte verteilt wird und (3) die Regeln zur Umsatzrealisierung für jede trennbare Abrechnungseinheit gesondert betrachtet werden.

Veränderungen durch SAB 104

Verwahrung nach Fakturierung

Bei Bill-and-hold-Transaktionen (Verwahrung nach Fakturierung) verbleibt die vom Kunden erworbene Ware auch nach der Fakturierung im Besitz des Verkäufers, bis der Kunde die Lieferung verlangt. Zusätzlich zu den bisherigen Anforderungen muss der Verkäufer weitere Kriterien beachten, wenn er Umsätze aus Bill-and-hold-Transaktionen vor der Auslieferung realisieren will. Nach Ansicht der SEC ist eine solche Transaktion in eine Liefer- und eine Lagerkomponente aufzuteilen. Dabei lassen sich zwei praktisch relevante Fälle unterscheiden: Sind (1) Marktwerte beider Komponenten ermittelbar, ist der

Umsatz aus dem Verkaufsgeschäft zu realisieren, sobald die Realisationskriterien erfüllt sind, während der Umsatz aus dem Lagergeschäft rätierlich über die Lagerzeit zu vereinnahmen ist.

Lässt sich (2) der Marktwert des Lagergeschäfts nicht ermitteln, darf auch der Umsatz aus dem Verkaufsgeschäft erst bei Auslieferung erfasst werden. Hinsichtlich Wesentlichkeitsüberlegungen verweisen wir auf den folgenden Abschnitt.

Nachträgliche Erbringung von unwesentlichen Leistungskomponenten

Stellte die SEC bisher auf die Abgrenzungsmöglichkeit zwischen den erbrachten und den noch nicht erbrachten Elementen einer Transaktion ab, so erfolgt die Abgrenzung nunmehr danach, ob eine verbleibende Verpflichtung aus einer Vereinbarung unerheblich oder notwendig für die Funktionalität des bereits gelieferten Teils ist. Im Falle der Unerheblichkeit kann der Umsatz für die ganze Transaktion realisiert werden, soweit die sonstigen Kriterien zur Umsatzrealisierung erfüllt sind. Kosten für den noch nicht geleisteten Teil sind abzugrenzen.

Nicht-erstattungsfähige Anzahlungen

Auch Transaktionen, bei denen nicht-erstattungsfähige Anzahlungen geleistet werden müssen, können eine oder mehrere Komponenten enthalten. Eine Transaktion mit nur einer Komponente ist zum Beispiel die Aktivierungsgebühr für einen Mobilfunkvertrag. Da diese Transaktion nur eine Komponente (Vertragsdauer) hat, ist auch die Anzahlung über die Vertragsdauer erfolgswirksam zu vereinnahmen. Transaktionen mit mehreren Komponenten sind beispielsweise Vereinbarungen für die Entwicklung und Pflege von Internetseiten oder über den Zugriff auf bestimmte Datenbestände und damit verbundene Schulungen. Sind diesbezügliche Anzahlungen keinem abgeschlossenen Umsatzvorgang zuzuordnen, so ist auch hier die Anzahlung bis zum Abschluss der letzten gelieferten bzw. geleisteten Komponente rätierlich erfolgswirksam zu vereinnahmen. ■

SEC misst dem Analyse-Teil in der MD&A verstärktes Gewicht bei

Die SEC hat mit dem **Financial Reporting Release 72 (FRR 72)** eine weitere Stellungnahme zur Ausgestaltung der *Management's Discussion and Analysis of Financial Condition and Results of Operations (MD&A)* veröffentlicht.

Hintergrund

Ziel von FRR 72 ist es, die Darstellung des Analyse-Teils der MD&A zu verbessern. Die Notwendigkeit hierfür wird seitens der SEC vor allem aus dem Resultat einer Erhebung unter den Fortune-500-Unternehmen bezüglich ihrer MD&A-Angaben abgeleitet. In dieser Erhebung wurde festgestellt, dass eine große Zahl der untersuchten Unternehmen in ihren MD&A lediglich Teile des Jahresabschlusses wiedergeben, anstatt zusätzliche Analysen zur Verfügung zu stellen.

Darstellungsform der MD&A

Zur Darstellung der MD&A empfiehlt die SEC eine nach Prioritäten gestaffelte Form (*layered approach*). Im Zuge dieser Darstellung wird die Verwendung einer einführenden Gesamtdarstellung der wichtigsten Sachverhalte empfohlen, der im Anschluss detailliertere Informationen folgen. Diese einführende Darstellung wird von den jeweiligen Sachverhalten bestimmt und kann sich mit der Änderung der Wichtigkeit der verschiedenen Sachverhalte für das jeweilige Unternehmen im Laufe der Zeit ändern. Unwesentliche Informationen sollen jedoch weggelassen werden, um Zahlenfriedhöfe zu vermeiden.

Grundlegende Inhalte der MD&A

Wesentliche Kennzahlen

Unternehmen sollten die für das Verständnis der jeweiligen Geschäftstätigkeit spezifischen und nötigen qualitativen und quantitativen Kennzahlen identifizieren und darstellen.

Wesentlichkeit der Informationen

Sachverhalte, die in einer Berichtsperiode für die Adressaten wesentlich sein können, können in einer folgenden Berichtsperiode keine Relevanz mehr besitzen. Für jede Berichtsperiode ist daher erneut festzulegen, welche Informationen für die Adressaten wesentlich und damit darzustellen sind.

Trends und Unsicherheiten

Die Darstellungen sollen den Adressaten der MD&A in die Lage versetzen, das Geschäftsmodell des Unternehmens zu verstehen und nur Aussagen zu wesentlichen Trends, Verpflichtungen, Ereignissen und Unsicherheiten enthalten.

Analyse

Die Ausführungen sollen keine reinen Sachverhaltsdarstellungen beinhalten, sondern auch auf diesbezügliche Ursachen, Einflüsse und Entwicklungen eingehen.

Liquiditäts- und Kapitalverfügbarkeit

Informationen über die Liquiditäts- und Kapitalverfügbarkeit sind für die Beurteilung der Zukunftschancen eines Unternehmens unabdingbar. Aus diesem Grund verlangt die SEC die Darstellung der Liquiditätslage und der Fähigkeit des Unternehmens, liquide Mittel zu erwirtschaften oder Kapital aufzunehmen.

Für die Rechnungslegung entscheidende Schätzungen

Die SEC ist der Meinung, dass ein Unternehmen die Grundlagen von Schätzungen zu erläutern hat, wenn diese aufgrund ihrer Subjektivität und der Ungewissheit ihrer Eintrittswahrscheinlichkeit oder der Einfluss der Schätzung auf die wirtschaftliche Lage des Unternehmens wesentlich sind. Insbesondere ist von den Entscheidungsträgern darzustellen, auf welchen Annahmen die Schätzungen beruhen, wie genau die Schätzungen in der Vergangenheit waren, wie die Schätzungen im Laufe der Zeit angepasst wurden und ob erwartet wird, dass sich die Schätzungen in der Zukunft verändern werden. ■

Publikationen

KPMG: Bankenaufsichtsrechtliche Texte – Banking Regulations, Frankfurt am Main 2003



Bankenaufsichtsrechtliche Vorschriften bestimmen in erheblichem Maße die Geschäftstätigkeit von Kredit- und Finanzdienstleistungsinstituten, ihren Repräsentanzen, Zweigniederlassungen und Tochtergesellschaften im In- und Ausland. Durch die Umsetzung wichtiger Bestimmungen des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht und der EU hat sich das Banken-

aufsichtsrecht in Deutschland erheblich verändert. Die von KPMG in Frankfurt am Main herausgegebene Publikation soll den international tätigen Mitarbeitern von Kredit- und Finanzdienstleistungsinstituten und ihren Beratern wie auch ausländischen Marktteilnehmern des Finanzplatzes Deutschland eine Hilfe für den Umgang mit den bankenaufsichtsrechtlichen Normen geben. Die Neuauflage der seit 1998 in der Praxis bewährten direkten Gegenüberstellung von Regelungstexten in Deutsch und Englisch enthält das Kreditwesengesetz in der Fassung des Vierten Finanzmarktförderungsgesetzes und anschließender Gesetzesänderungen, die Grundsätze I und II, die Groß- und Millionenkreditverordnung, die Verordnung über die Rechnungslegung für Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute, das Wertpapierhandelsgesetz sowie weitere wichtige Verlautbarungen der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht. ■

KPMG: Die Wettbewerbsfähigkeit des deutschen Mittelstands – Eine Umfrage des ifo Instituts für Wirtschaftsforschung im Auftrag von KPMG und BDA 2003



Der Mittelstand ist nach wie vor das stabile Fundament der deutschen Wirtschaft. Die weitgehend unberechenbaren Rahmenbedingungen lassen den „Wachstums- und Beschäftigungsmotor Mittelstand“ aber nur schwer wieder in Gang kommen. Wie ernst es um dessen Wettbewerbsfähigkeit bestellt ist, zeigt die von KPMG und BDA beauftragte ifo-Umfrage. Die in der

Broschüre publizierten Ergebnisse gehen auf die Themen Wettbewerbsfähigkeit, Steuern, Arbeitsmarkt, Nachfolge, Internationalisierung, Rechnungslegung und Finanzierung ein. Über ein Drittel der mittelständischen Unternehmen in Deutschland beurteilt die eigene Wettbewerbsfähigkeit als „weniger gut“ bis „sehr problematisch“. Jedes vierte Unternehmen gab an, aus steuerlichen Gründen ökonomisch ansonsten vorteilhafte Investitionen und Projekte aufgeschoben oder unterlassen zu haben. Eine weit verbreitete Unsicherheit besteht auch bezüglich der Inhalte und Auswirkungen von Basel II. Jedes fünfte Unternehmen geht davon aus, durch die Umstellung auf IFRS mehr Transparenz zu erreichen; ebenso viele erhoffen sich daraus einen leichteren Zugang zu Fremdkapital und eine Senkung der Fremdkapitalkosten. Bei 39 Prozent der befragten Unternehmen steht in den nächsten Jahren eine Nachfolge an. ■

**Klaus-Peter Wiedmann/Carsten Heckemüller (Hrsg.):
Ganzheitliches Corporate Finance Management – Konzept
– Anwendungsfehler – Praxisbeispiele, Wiesbaden 2003**



Vor dem Hintergrund steigender Einflüsse des Kapitalmarktes müssen sich Unternehmen gegenüber Kredit- und Eigenkapitalgebern zunehmend offensiver präsentieren und vermarkten. Die Forderung nach einer wertorientierten Unternehmensführung wird zur zentralen Herausforderung und bestimmt immer mehr die Gestaltung der Unternehmen.

Um das Überleben des Unternehmens in einer durch Komplexität und Dynamik gekennzeichneten Umwelt sicherzustellen, bedarf es ganzheitlicher Konzepte einer langfristig angelegten Unternehmensführung. Im ersten Abschnitt des Buches wird ein Orientierungsrahmen vorgestellt, dessen Teilaspekte in Einzelbeiträgen thematisiert werden. Im zweiten Sektor folgt eine Analyse der Herausforderungen an Groß- und mittelständische Unternehmen, u. a. zur Finanzierungssituation nach Basel II, zu Rating-Fragen und zur Rechnungslegung. In den anschließenden Abschnitten werden Gestaltungs- und Handlungshinweise für die Bereiche Unternehmenspolitik, Corporate Finance, operative Planung und zu deren Umsetzung aufgezeigt. Das Buch bietet allen für die Unternehmensentwicklung und Rechnungslegung unmittelbar oder mittelbar Verantwortlichen einen praxisnahen und theoretisch fundierten Leitfaden zur Bewältigung ihrer Aufgaben. ■

**Martin Peltzer: Deutsche Corporate Governance
– Ein Leitfaden, 2. Aufl., München 2004**



Vorstand und Aufsichtsrat einer deutschen börsennotierten Aktiengesellschaft haben gemäß § 161 AktG jährlich eine Entsprechenserklärung zum Deutschen Corporate Governance Kodex in seiner jeweils geltenden Fassung abzugeben. Dies fordert Aktualität bezüglich der im Kodex niedergelegten Verhaltenstandards. In der 2. Auflage seines Corporate-Governance-Leit-

fadens widmet sich der Autor dem Kodex in seiner überarbeiteten Fassung vom Mai 2003. Dabei beschränkt er sich nicht auf dessen bloßen Abdruck in deutscher und englischer Sprache, sondern gibt die entsprechenden Gesetzesstellen aus dem AktG und dem WpHG an, auf die sich der Kodex bezieht. Der anschließende systematische Erläuterungsteil widmet sich vorrangig den Kodex-Empfehlungen, aber auch den konkreten Pflichten aus § 161 AktG und der diesbezüglichen Haftung von Vorstand und Aufsichtsrat. Abschließend wirft der Autor einen Blick auf den US-amerikanischen Sarbanes-Oxley Act sowie auf die Bestrebungen der EU-Kommission in Sachen Corporate Governance. Ergänzt wird das Buch um verschiedene Muster von Geschäftsordnungen für Vorstand und Aufsichtsrat sowie um eine Checkliste für den „Corporate-Governance-Beauftragten“, die vor Abgabe der Entsprechenserklärung als wertvolle Hilfe dienen können. ■

Ansprechpartner

KPMG's Audit Committee Institute (ACI)

Diethelm Harwart

KPMG Deutsche Treuhand-Gesellschaft
Aktiengesellschaft Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Marie-Curie-Straße 30
60439 Frankfurt am Main
Telefon +49 69 9587-3040
Fax +49 69 9587-193040
eMail de-aci@kpmg.com
www.audit-committee-institute.de

Weitere Mitarbeiter des Audit Committee Institute sind
Dr. Georg Hübner, Daniela Mattheus, Dr. Harald E. Roggenbuck.



Bestellung

Ich interessiere mich für regelmäßige Informationen zu Corporate-Governance-Themen sowie zum Financial Reporting (HGB, IFRS, US-GAAP). Bitte senden Sie mir das Audit Committee Quarterly kostenlos an folgende Anschrift.*

* Der Versand des Audit Committee Quarterly erfolgt an Mitglieder der Geschäftsleitung und Aufsichtsratsmitglieder. Ihre persönlichen Angaben werden vertraulich behandelt.

Name Vorname Titel

Firma Funktion

Straße

PLZ/Ort

Telefon/Fax

eMail

Diese Angaben beziehen sich auf die Privatadresse Firmenanschrift

Ich habe die vorherigen Ausgaben des Audit Committee Quarterly nicht erhalten und möchte sie nachgeliefert bekommen.

Bitte senden Sie mir die Sonderpublikation Financial Reporting Update zu.

© 2004, KPMG Deutsche Treuhand-Gesellschaft Aktiengesellschaft Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, German member of KPMG International, a Swiss nonoperating association. All rights reserved. Printed in Germany.

The information contained herein is of a general nature and is not intended to address the circumstances of any particular individual or entity. Although we endeavor to provide accurate and timely information, there can be no guarantee that such information is accurate as of the date it is received or that it will continue to be accurate in the future. No one should act upon such information without appropriate professional advice after a thorough examination of the particular situation.

