

Enforcement der Rechnungslegung
DPR-Leitfaden für Vorstände
und Aufsichtsräte



Enforcement der Rechnungslegung

DPR-Leitfaden für Vorstände und Aufsichtsräte

Vorwort zur zweiten Auflage

Seit dem Erscheinen der ersten Auflage unseres Praxisleitfadens zum Enforcement der Rechnungslegung sind drei Jahre vergangen. Wir haben in dieser Zeit gesehen, wie sich die organisatorischen Prozesse in den Unternehmen rund um das Thema Enforcement weiter verfestigt haben und die Themenschwerpunkte der DPR noch stärker als zuvor im Erstellungs- und Überwachungsprozess berücksichtigt werden.

Aber auch neue Impulse wurden sichtbar: So hat die europäische Harmonisierung des Enforcement durch Einführung der ESMA am 1. Januar 2011 an Bedeutung gewonnen. Bereits heute zeigen sich deren Auswirkungen in der faktischen Bindung der deutschen Enforcer an Enforcement-Entscheidungen anderer europäischer Enforcer, die in einer gemeinsamen Datenbank gesammelt werden. Mögliche Auswirkungen der Harmonisierungsbestrebungen auf die konzeptionelle Ausgestaltung des Enforcement in Deutschland bleiben abzuwarten. Die zweite Auflage unseres Praxisleitfadens erläutert die europäischen Entwicklungen und ihre Implikationen für Unternehmen in Deutschland in einem neu eingefügten Abschnitt.

Weiterhin haben DPR und ESMA in den letzten Jahren gegenüber dem IASB die Bedeutung der „Enforcebarkeit“ von Rechnungslegungsstandards hervorgehoben. Grenzen der Enforcebarkeit werden u.a. bei Fällen gesehen, in denen Bilanzierungsentscheidungen in besonderem Maße auf subjektiven Annahmen fußen, insbesondere beim Goodwill Impairment Test und bei der Aktivierung von Entwicklungskosten. Die zweite Auflage des Praxisleitfadens greift Bilanzierungsthemen

auf, die im besonderen Fokus von DPR und ESMA stehen, und illustriert die Herangehensweise der DPR bei der Prüfung von Bilanzierungsbereichen, in denen es trotz eingeschränkter Enforcebarkeit bestimmter Bilanzierungsaspekte zu einer erheblichen Anzahl von Fehlerfeststellungen und Hinweisen kommt.

Anliegen und Grundkonzept des Leitfadens bleiben indes in der zweiten Auflage unverändert: Wir möchten Ihnen ein Nachschlagewerk rund um das Thema Enforcement bieten, das gleichzeitig praktische Hinweise zur Vorbereitung, Durchführung und Nachbereitung von Enforcement-Prüfungen gibt. Grundlage hierfür ist der Erfahrungsschatz, den unsere Expertengruppe Enforcement Advisory Services aus einer Vielzahl betreuter Enforcement-Verfahren aufgebaut hat.

Frau WP/StB Silke Splinter und Herrn Christian Falk danken wir für die Konzeption und Ausarbeitung der zweiten Auflage unseres Praxisleitfadens.

Wir würden uns freuen, wenn die zweite Auflage unseres DPR-Leitfadens Ihnen dabei hilft, das Projekt „DPR-Prüfung“ in Ihrem Unternehmen effektiv und erfolgreich zu steuern.



Heiner Kompenhans
Leiter Geschäftsbereich
Wirtschaftsprüfung



Prof. Dr. Frank Beine
Leiter Service Line
Audit Capital Markets

Inhalt

A. Ziele und Grundlagen des Enforcement	7
1. Rechtliche Grundlagen	7
2. Betroffene Unternehmen	7
3. Der Ablauf eines Enforcement-Verfahrens im Gesamtüberblick	8
4. Prüfungsinstanzen	9
5. Prüfungsgegenstand	10
6. Prüfungsanlässe und Prüfungsumfang	12
B. Die Prüfung durch die Deutsche Prüfstelle für Rechnungslegung e.V.	14
1. Auswahl der zu prüfenden Unternehmen	14
2. Prüfungsschwerpunkte	15
3. Ablauf der Prüfung	18
3.1 Einleitung des Verfahrens	18
3.2 Durchführung der Prüfung	20
3.3 Prüfungsabschluss	23
C. Enforcement in Europa – Implikationen für Unternehmen in Deutschland	26
1. Nationale Unterschiede im Enforcement	26
2. Europäisches Enforcement unter Aufsicht der ESMA	26
3. Einheitlicher Rahmen für das Enforcement in Europa	27
4. Implikationen des europäischen Enforcement für deutsche Unternehmen	28
4.1 Abstimmung der europäischen Enforcer im Rahmen der EECS	28
4.2 Veröffentlichung europäischer Enforcement-Entscheidungen	28
4.3 Enforcement-Prioritäten der ESMA	28
4.4 Studien zu Rechnungslegungsthemen	30
D. Rolle des Vorstands und des Rechnungswesens im Enforcement-Verfahren	31
1. Kritische Erfolgsfaktoren für die DPR-Prüfung	31
2. Vorbereitung auf die DPR-Prüfung	31
2.1 Solide Vorbereitung als Erfolgsfaktor für die DPR-Prüfung	31
2.2 Enforcement-Richtlinie und Sensibilisierung im Unternehmen	32
2.3 Dokumentation zu Bilanzierungsentscheidungen	33
2.4 Fallbezogene Voranfragen (Pre-Clearance)	35
3. Während des Verfahrens	36
3.1 Projektorganisation und Ressourcen	36
3.2 Kapitalmarktkommunikation	39
4. Nach dem Verfahren	40
4.1 Korrektur und mögliche Konsequenzen eines festgestellten Fehlers	40
4.2 Aus Erfahrungen lernen	42
E. Die Rolle des Aufsichtsrats im Enforcement-Verfahren	44
1. Zwischen den DPR-Verfahren	44
2. Während des DPR-Verfahrens	45
3. Zum Abschluss eines DPR-Verfahrens	46

F. Die Rolle der BaFin im Enforcement-Verfahren	47
1. Überblick zu den Aufgaben und Befugnissen der BaFin	47
2. Verfahren zur Fehlerbekanntmachung	47
3. Enforcement-Prüfung durch die BaFin	49
3.1 Prüfungseinleitung	49
3.2 Durchführung der Prüfung	50
3.3 Prüfungsabschluss	50
G. Rechtsmittel im Enforcement-Verfahren	52
1. Rechtsschutz	52
2. Bisherige Rechtsprechung	52
H. Bisherige Fehlerfeststellungen und Fehlerveröffentlichungen	59
I. Ausgewählte Schwerpunktthemen im Enforcement	62
1. Goodwill Impairment Tests	62
2. Aktivierung von Entwicklungskosten	63
3. Risikoberichterstattung im Lagebericht	64
Unsere Leistungen	65
Das Wichtigste im Überblick – Daten und Fakten zum Enforcement-Verfahren	66

Abbildungsverzeichnis

Abb. 1	Säulen des Enforcement der Rechnungslegung in Deutschland	7
Abb. 2	Schematische Darstellung des Ablaufs eines Enforcement-Verfahrens	8
Abb. 3	Organisation der Prüfstelle	9
Abb. 4	Das zweistufige Enforcement-System in Deutschland	10
Abb. 5	Der Prüfungsgegenstand der DPR	11
Abb. 6	Verteilung der Prüfungsanlässe	13
Abb. 7	Durchschnittliches Zeitintervall für die Prüfung Index-notierter Unternehmen	14
Abb. 8	Übersicht über das Auswahlverfahren	15
Abb. 9	Prüfungsschwerpunkte für die Jahre 2009 bis 2014	16
Abb. 10	Prüfungsschwerpunkte für das Jahr 2015	17
Abb. 11	Handlungsfelder für das Unternehmen: Einleitungsphase	18
Abb. 12	Zuständigkeiten bei der Prüfstelle	21
Abb. 13	Handlungsfelder für das Unternehmen: Prüfungsphase	22
Abb. 14	Handlungsfelder für das Unternehmen: Schlussphase	23
Abb. 15	Kriterien zur Beurteilung von Bilanzierungsentscheidungen im Enforcement-Verfahren	24
Abb. 16	Enforcement-Prioritäten der ESMA	29
Abb. 17	Implikationen des Enforcement auf europäischer Ebene für Unternehmen in Deutschland	30
Abb. 18	Kritische Erfolgsfaktoren für die DPR-Prüfung	31
Abb. 19	Vorbereitung der Dokumentation für die DPR-Prüfung	33
Abb. 20	Erfolgsfaktoren in der Projektorganisation	36
Abb. 21	Mögliche Beteiligte am Enforcement-Verfahren innerhalb und außerhalb des Unternehmens	37
Abb. 22	Vereinfachte Übersicht über die Korrektur fehlerhafter Jahresabschlüsse	42
Abb. 23	Übersicht über die Fälle des Tätigwerdens der BaFin	47
Abb. 24	Rechtsprechung des OLG Frankfurt a.M. zur Pflicht zur Fehlerveröffentlichung (Beschluss vom 24. Juni 2007, WpÜG 1/07)	54
Abb. 25	Anzahl der Fehlerfeststellungen in den Jahren 2005 bis 2014	59
Abb. 26	Entwicklung der Zahl der dem Enforcement unterliegenden Unternehmen in Deutschland	59
Abb. 27	Übersicht über die häufigsten Fehlerarten seit Aufnahme der Tätigkeit durch die DPR	60
Abb. 28	Übersicht über die von der BaFin auf der zweiten Verfahrensstufe beendeten Verfahren per Ende Dezember 2013	61
Abb. 29	Vereinfachte Darstellung des Prüfungsablaufs auf der ersten Verfahrensstufe	66

Abkürzungsverzeichnis

Abb.	Abbildung
Abs.	Absatz
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
BaFin	Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
BilKoG	Bilanzkontrollgesetz
BilKoUmV	Bilanzkontrollkosten-Umlageverordnung
BörsG	Börsengesetz
bzw.	beziehungsweise
CESR	Committee of European Securities Regulators
Deloitte	Deloitte & Touche GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
CFO	Chief Financial Officer
DPR	Deutsche Prüfstelle für Rechnungslegung e.V.
DRS	Deutscher Rechnungslegungs Standard
DSW	Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz e.V.
EBIT	Earnings before interest and taxes
EBITDA	Earnings before interest, taxes, depreciation and amortization
EECS	European Enforcers' Coordination Sessions
ESFS	Europäisches System der Finanzaufsicht
ESA	European Supervisory Authorities
ESMA	European Securities and Markets Authority
EU	Europäische Union
EUR	Euro
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
ff.	fortfolgende
FinDAG	Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz
GAAP	Generally Accepted Accounting Principles
ggf.	gegebenenfalls
HGB	Handelsgesetzbuch
IAS	International Accounting Standard
IASB	International Accounting Standards Board
IC	Interpretations Committee
i.d.R.	in der Regel
IDW	Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V.
IAS	International Accounting Standard
IFRS	International Financial Reporting Standard(s)
i.S.d.	im Sinne des/der
i.V.m.	in Verbindung mit
KWVG	Kreditwesengesetz
Mio.	Million(en)
Mrd.	Milliarde(n)
OLG	Oberlandesgericht
RS HFA	IDW Stellungnahme zur Rechnungslegung des Hauptfachausschusses
StB	Steuerberater
TEUR	Tausend Euro
TU	Technische Universität
u.a.	unter anderem
USA	United States of America
VAG	Versicherungsaufsichtsgesetz
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WP	Wirtschaftsprüfer
WpAIV	Wertpapierhandelsanzeige- und Insiderverzeichnisverordnung
WpHG	Wertpapierhandelsgesetz
WpÜG	Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz
z.B.	zum Beispiel
z.T.	zum Teil

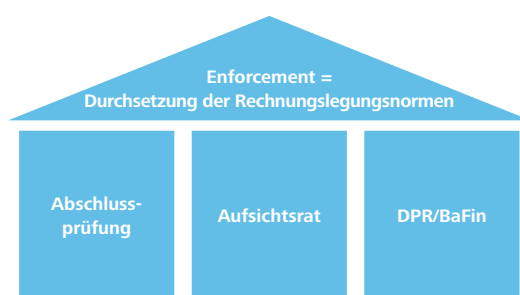
A. Ziele und Grundlagen des Enforcement

1. Rechtliche Grundlagen

Mit Verabschiedung des Bilanzkontrollgesetzes (BilKoG) im November 2004 schuf der Gesetzgeber die Rechtsgrundlage für ein Verfahren zur Prüfung von Verstößen gegen Rechnungslegungsvorschriften (im Folgenden kurz „Enforcement-Verfahren“). Auslöser des BilKoG war eine Serie von Bilanzskandalen, sowohl in den USA (u.a. Enron, WorldCom) als auch in Deutschland (u.a. Comroad, Flowtex). Nach diesen Skandalen war es Kernziel des Enforcement-Verfahrens, das Vertrauen der Anleger in die Richtigkeit der Finanzinformationen wieder zu stärken.

Hierzu wurde ein gesondertes Verfahren zur Prüfung der Rechnungslegung kapitalmarktorientierter Unternehmen geschaffen, das neben die Prüfung durch den Abschlussprüfer und den Aufsichtsrat getreten ist. Das Enforcement-Verfahren ist in Deutschland als zweistufiges System ausgestaltet, bestehend aus der privatrechtlich organisierten Deutschen Prüfstelle für Rechnungslegung e.V. (DPR) und der mit hoheitlichen Befugnissen ausgestatteten Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) (Abb. 1).

Abb. 1 – Säulen des Enforcement der Rechnungslegung in Deutschland



Das Verfahren soll Unregelmäßigkeiten bei der Rechnungslegung kapitalmarktorientierter Unternehmen aufdecken und sie vor allem präventiv verhindern. Die Information des Kapitalmarkts über die aufgedeckten Fehler ist dabei gleichzeitig Zweck und präventives Mittel des Verfahrens.

Gesetzlich geregelt wurde das Enforcement-Verfahren in den §§ 342b bis 342e HGB sowie in den §§ 37n bis 37u WpHG.

2. Betroffene Unternehmen

Dem Enforcement unterliegen nach § 342b Abs. 2 Satz 2 HGB ausschließlich alle in- und ausländischen Unternehmen, welche Wertpapiere i.S.d. § 2 Abs. 1 Satz 1 WpHG ausgegeben haben, die an einer inländischen Börse zum Handel im regulierten Markt zugelassen sind.

Wertpapiere i.S.d. § 2 Abs. 1 Satz 1 WpHG sind insbesondere Aktien und Schuldtitel. Ein regulierter Markt zeichnet sich dadurch aus, dass die Zulassungsvoraussetzungen und Folgepflichten gesetzlich geregelt sind. Nicht darunter fällt somit der börsenregulierte Freiverkehr.

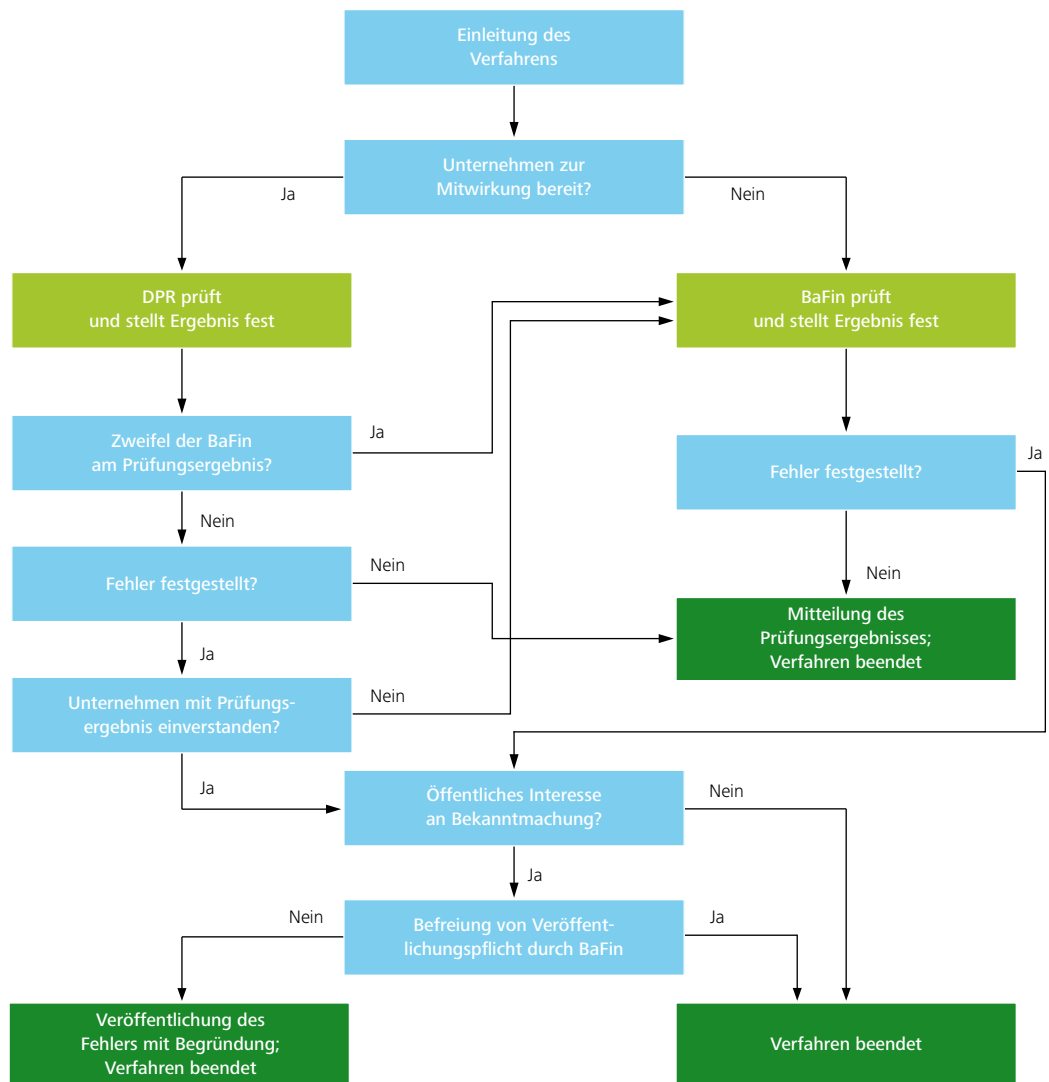
Vom Enforcement in Deutschland betroffen sind insgesamt 756 Unternehmen (Stand 1. Juli 2014), darunter auch 168 ausländische Unternehmen aus 20 europäischen und nicht-europäischen Ländern, die über eine Börsenzulassung im regulierten Markt in Deutschland verfügen.

„Prävention ist die wichtigste Funktion der DPR.“

Prof. Dr. Edgar Ernst, Präsident der Deutschen Prüfstelle für Rechnungslegung

3. Der Ablauf eines Enforcement-Verfahrens im Gesamtüberblick

Abb. 2 – Schematische Darstellung des Ablaufs eines Enforcement-Verfahrens



4. Prüfungsinstanzen

Das in Deutschland umgesetzte Verfahren kombiniert private und staatliche Elemente zu einem zweistufigen Enforcement-System.

Erste Stufe: Die Deutsche Prüfungsstelle für Rechnungslegung e.V. (DPR)

Die Überprüfung der Unternehmensabschlüsse obliegt auf der ersten Stufe der DPR als unabhängigem privatrechtlichem Gremium. Die DPR wurde am 30. März 2005 vom Bundesministerium der Justiz im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen nach § 342b Abs. 1 Satz 1 HGB als Prüfungsstelle anerkannt und hat am 1. Juli 2005 ihre Arbeit aufgenommen.

Aufgrund der privatrechtlichen Organisation der Prüfungsstelle ist die Mitwirkung des Unternehmens auf dieser Verfahrensstufe stets freiwillig. Das Gesetz sieht dementsprechend keine Rechtsmittel gegen Maßnahmen der DPR vor.

Organisation der Prüfungsstelle

Die DPR ist als eingetragener Verein organisiert. Mitglieder des Vereins sind 17 Berufs- und Interessenvertretungen aus dem Bereich der Rechnungslegung (Stand 31. Oktober 2014), darunter der Bundesverband der Deutschen

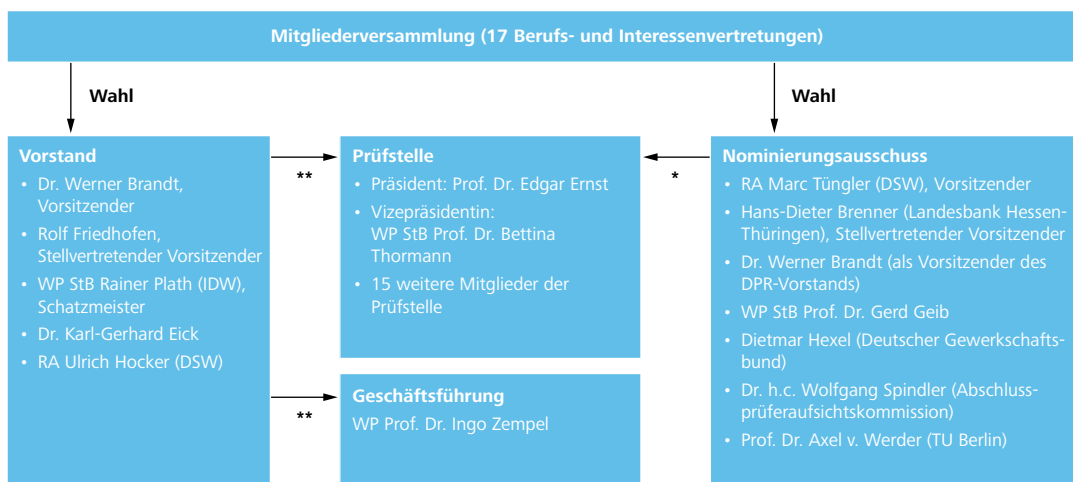
Industrie, der Deutsche Gewerkschaftsbund, das Deutsche Aktieninstitut und das Institut der Wirtschaftsprüfer.

Die Mitgliederversammlung wählt über den Nominierungsausschuss die Mitglieder der Prüfungsstelle sowie direkt den Vorstand der DPR (Abb. 3). Die Wahl der Mitglieder der Prüfungsstelle erfolgt im Rahmen eines öffentlichen Ausschreibungsverfahrens in der Regel für eine Dauer von vier Jahren, wobei eine Wiederwahl zulässig ist.

Ressourcen

Die operative Durchführung der Prüfungen obliegt den Mitgliedern der Prüfungsstelle, die ihren beruflichen Hintergrund in der Prüfung und/oder Erstellung von Abschlüssen kapitalmarktorientierter Unternehmen haben. Der Vorstand der DPR hat kein Weisungsrecht gegenüber der Prüfungsstelle und ihren Mitgliedern. Zur Ergänzung ihrer Ressourcen ist die Prüfungsstelle berechtigt, externe Prüfungskapazitäten hinzuzuziehen, wenn diese die persönlichen und fachlichen Voraussetzungen (Unabhängigkeit, Fachwissen und Verschwiegenheit) aufweisen. Hierzu hat die Prüfungsstelle mit einigen großen und mittelgroßen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, die über internationale Erfahrungen verfügen, ein Rahmenabkommen geschlossen, das die Bereitstellung von Fachleuten auf Honorarbasis regelt.

Abb. 3 – Organisation der Prüfungsstelle¹



¹ Darstellung in Anlehnung an das Organigramm der DPR, veröffentlicht auf http://www.frep.info/struktur_der_dpr/organigramm.php (Stand 31. März 2015)

* Wahl unter Zustimmung des Bundesministeriums der Justiz im Einvernehmen mit dem Bundesministerium der Finanzen

** Abschluss der Dienstverträge
Stand der Angaben: 31. März 2015

Zweite Stufe: Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)

Auf der zweiten Verfahrensstufe steht die BaFin, die als öffentlich-rechtliche Stelle hoheitlich tätig wird. Die Tätigkeit der BaFin im Enforcement-Verfahren bezieht sich auf das Fehlerbekanntmachungsverfahren und auf Konstellationen, in denen die freiwillige Prüfung durch die DPR nicht wie vorgesehen durchgeführt oder beendet werden kann und sie daher entsprechend den gesetzlichen Regelungen mit hoheitlichen Maßnahmen durchgesetzt werden muss. Solche Fälle liegen zum einen vor, wenn das Unternehmen die Mitwirkung bei der Prüfung verweigert oder mit dem Ergebnis der Prüfung nicht einverstanden ist, und zum anderen, wenn die BaFin ihrerseits erhebliche Zweifel an der Richtigkeit des Prüfungsergebnisses oder an der ordnungsgemäßen Durchführung der Prüfung hat (§ 37p Abs. 1 Satz 2 WpHG).

Aus Gründen der Verfahrensökonomie kommt der BaFin zudem ein eigenes Prüfungsrecht zu, wenn sie auch eine Prüfung nach § 44 Abs. 1 Satz 2 KWG oder § 83 Abs. 1 Nr. 2 VAG durchführt oder durchgeführt hat und die Prüfungen denselben Gegenstand betreffen (Abb. 4).

Finanzierung des Enforcement-Systems

Das Enforcement-Verfahren wird über jährliche Abgaben der dem Enforcement unterliegenden Unternehmen finanziert. Die von den einzelnen Unternehmen jeweils zu tragende Umlage bemisst sich grundsätzlich nach dem Verhältnis des inländischen Börsenumsatzes zu der Gesamthöhe der inländischen Börsenumsätze aller umlagepflichtigen Unternehmen und liegt zwischen 250 EUR und 40.000 EUR jährlich (§ 7 BilKoUmV). Das Jahresbudget beträgt ca. 6 Mio EUR. Einnahmeüberschüsse werden über die BaFin an die umlagepflichtigen Unternehmen zurückerstattet.

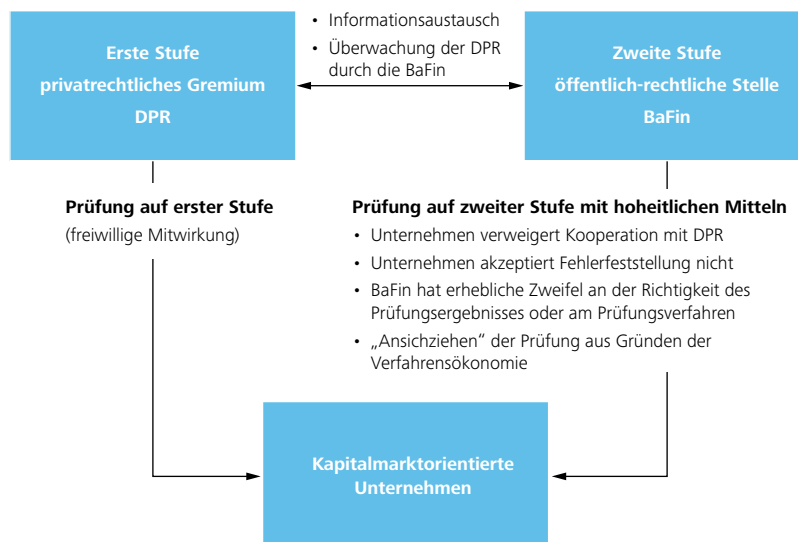
Die Prüfung durch die DPR selbst verursacht den Unternehmen grundsätzlich keine zusätzlichen Prüfungsgebühren. Für den Fall, dass das Verfahren auf die zweite Verfahrensstufe getragen wird, kann es allerdings zu einer Weiterbelastung von Prüfungskosten durch die BaFin kommen (siehe hierzu Abschnitt F.3.1).

5. Prüfungsgegenstand

Prüfungsgegenstand des Enforcement-Verfahrens sind nach § 342b Abs. 2 Satz 1 HGB

- der zuletzt festgestellte Jahresabschluss und der zugehörige Lagebericht oder
- der zuletzt gebilligte Konzernabschluss und der zugehörige Konzernlagebericht sowie

Abb. 4 – Das zweistufige Enforcement-System in Deutschland



- der zuletzt veröffentlichte verkürzte Abschluss und der zugehörige Zwischenlagebericht (Halbjahresfinanzbericht i.S.d. §§ 37w Abs. 2, 37y WpHG).

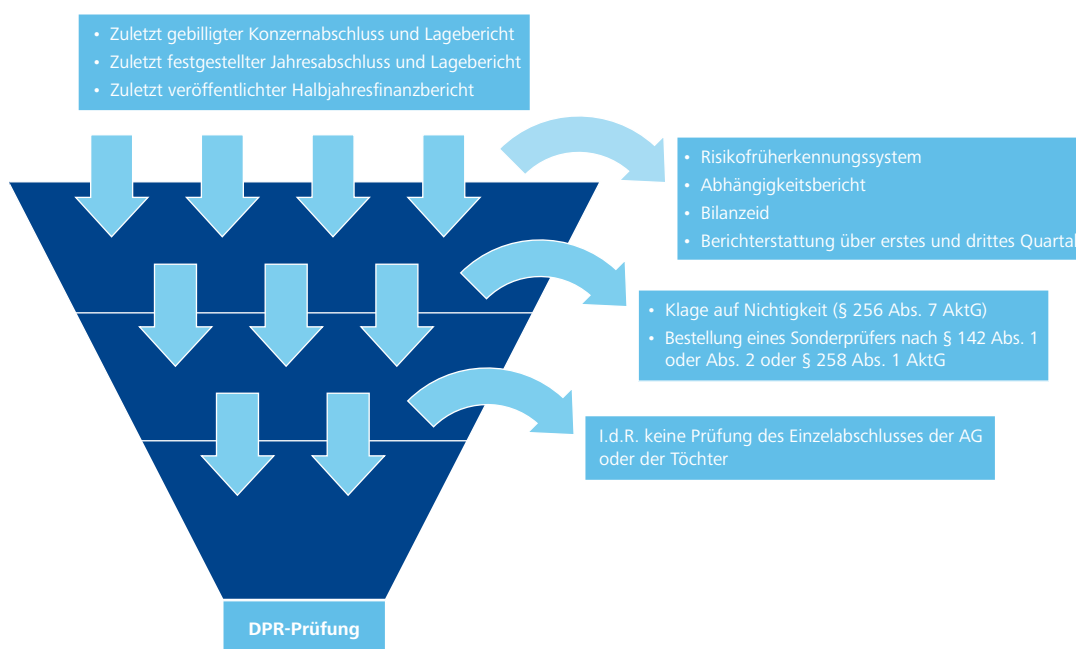
Nicht Gegenstand der Prüfung sind das Risikofrüherkennungssystem nach § 91 Abs. 2 AktG und ein möglicherweise erstellter Abhängigkeitsbericht nach § 312 Abs. 1 Satz 1 AktG, da diese Informationen dem Kapitalmarkt nicht zugänglich sind. Sowohl die Risikoberichterstattung als auch der Abhängigkeitsbericht können von der DPR jedoch im Rahmen der Prüfung als Informationsquelle angefordert werden. Ebenfalls nicht Gegenstand der Prüfung sind der Bilanzzeit und die Berichterstattung für das erste und dritte Quartal.

Im Mittelpunkt der Enforcement-Prüfung stehen i.d.R. der Konzernabschluss und der Konzernlagebericht, da sie die Hauptinformationsquelle für die Kapitalmarktteilnehmer darstellen.

Sofern ein Unternehmen keinen Konzernabschluss aufstellt, wird der Jahresabschluss Gegenstand der Prüfung sein. Darüber hinaus wird der Jahresabschluss – abgesehen von Stichproben – nur aus besonderem Anlass geprüft. Anlässe können z.B. erhebliche, nicht nachvollziehbare Unterschiede im Eigenkapital und dem Ergebnisausweis zwischen Jahres- und Konzernabschluss sein oder ein erheblicher Umfang der konzerninternen Finanzierung durch die Muttergesellschaft, einschließlich Cashpooling. Bei der Prüfung des Konzernabschlusses werden die Jahresabschlüsse von Tochterunternehmen i.d.R. nicht herangezogen.

Eine Prüfung des Jahresabschlusses und des zugehörigen Lageberichts unterbleibt, solange eine Klage auf Nichtigkeit gemäß § 256 Abs. 7 AktG anhängig ist. Wenn nach § 142 Abs. 1 oder Abs. 2 oder § 258 Abs. 1 AktG ein Sonderprüfer bestellt worden ist, gilt dies ebenfalls als Hinderungsgrund, soweit der Gegenstand der Sonderprüfung, der Prüfungsbericht oder eine gerichtliche Entscheidung über die abschließenden Feststellungen der Sonderprüfer nach § 260 AktG reichen (§ 342b Abs. 3 HGB) (Abb. 5).

Abb. 5 – Der Prüfungsgegenstand der DPR



6. Prüfungsanlässe und Prüfungsumfang

Die Prüfstelle prüft, ob der jeweilige Abschluss und der dazugehörige Lagebericht „den gesetzlichen Vorschriften einschließlich der Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung oder den sonstigen durch Gesetz zugelassenen Rechnungslegungsstandards“ (§ 342b Abs. 2 Satz 1 HGB) entsprechen.

Das Enforcement-Verfahren sieht drei verschiedene Prüfungsanlässe vor:

1. Anlassprüfung

Die Prüfstelle prüft, soweit konkrete Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen Rechnungslegungsvorschriften vorliegen (§ 342b Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 HGB).

Eine Anlassprüfung wird durch Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Rechnungslegung ausgelöst. Diese können sich zum einen aus Hinweisen Dritter ergeben (z.B. Aktionären, Gläubigern oder auch der Wirtschaftsprüferkammer) und zum anderen aus Presseberichten und anderen öffentlich zugänglichen Informationen über das Unternehmen. Zur strukturierten Informationsgewinnung unterhält die DPR einen Ausschuss für Medienanalyse, der die relevanten Publikationen sichtet und mögliche Auffälligkeiten an den Vorprüfungs-Ausschuss weiterleitet, der wiederum beurteilt, ob eine anlassbezogene Prüfung eingeleitet wird. Voraussetzung hierfür ist, dass es schlüssige Anzeichen gibt, die die Schlussfolgerung zulassen, dass eine bestimmte Rechnungslegungsvorschrift verletzt sein könnte. In der Praxis ist in einigen Fällen zu beobachten, dass die DPR den Unternehmen die Gelegenheit einer Vorab-Stellungnahme zum fraglichen Sachverhalt bietet, um auf dieser Basis zu entscheiden, ob hinreichende Gründe für die Einleitung einer Anlassprüfung vorliegen.

Im Falle einer Anlassprüfung erfolgt dies, „soweit“ konkrete Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen Rechnungslegungsvorschriften vorliegen. Das heißt, die Prüfung ist grundsätzlich auf die jeweiligen Verdachtsmomente beschränkt, kann jedoch, soweit sich im Verlauf der Prüfung Anhaltspunkte für weitere mögliche Fehler ergeben, erweitert werden.

Die Anlassprüfung unterbleibt, wenn offensichtlich kein öffentliches Interesse an der Prüfung besteht (§ 342b Abs. 2 Satz 4 HGB), insbesondere, weil die Auswirkungen des möglichen Fehlers unwesentlich sind.

2. Prüfung auf Verlangen der BaFin

Die Prüfstelle prüft auf Verlangen der BaFin (§ 342b Abs. 2 Satz 3 Nr. 2 HGB i.V.m. § 37p Abs. 2 WpHG).

Die BaFin ordnet eine Prüfung der Rechnungslegung an, soweit konkrete Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen Rechnungslegungsvorschriften vorliegen und ein öffentliches Interesse an der Klärung besteht (§ 37o Abs. 1 Satz 1 WpHG). In diesem Fall trifft die BaFin die bindende Entscheidung, dass die Voraussetzungen für eine anlassbezogene Prüfung vorliegen. Die Prüfstelle ist mithin zur Einleitung der Prüfung verpflichtet.

Hinsichtlich des Prüfungsumfangs kann auf die oben in diesem Abschnitt gemachten Aussagen zur Anlassprüfung nach § 342b Abs. 2 Satz 3 Nr. 1 HGB verwiesen werden.

3. Stichprobenprüfung

Die Prüfstelle prüft ohne besonderen Anlass (§ 342b Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 HGB). Der Begriff „Stichprobenprüfung“ resultiert aus dem zugrunde gelegten Auswahlverfahren. Hierzu verweisen wir auf Abschnitt B.1. unten.

Im Falle einer Stichprobenprüfung ist die Prüfung breiter angelegt, allerdings nicht als „Vollprüfung“ im Sinne einer zweiten Abschlussprüfung. Die DPR-Prüfung adressiert nicht den Abschluss als Gesamtheit, sondern beschränkt sich auf Sachverhalte, die der fallverantwortliche Prüfer als besonders kritisch bzw. potenziell fehlerträchtig einschätzt. Dabei orientiert sich die DPR an den für das jeweilige Jahr festgelegten Prüfungsschwerpunkten.

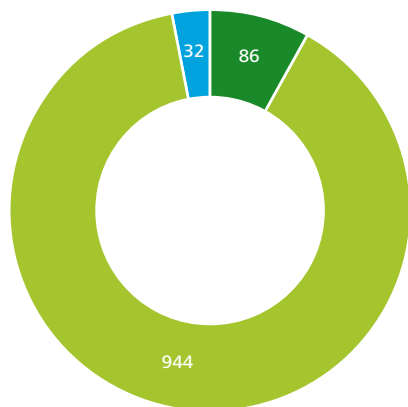
„Erwartungsgemäß ist die Fehlerquote bei Anlassprüfungen und Prüfungen auf Verlangen der BaFin höher als bei Stichprobenprüfungen.“

Für die Prüfung kommen sämtliche Abschlussbestandteile infrage, einschließlich freiwilliger Angaben. Halbjahresfinanzberichte werden nicht von der Stichprobenprüfung erfasst, sondern können nur Gegenstand von Anlass- und Verlangensprüfungen sein (§ 342b Abs. 2 Satz 4, 2. Halbsatz HGB). Allerdings kann eine Anlassprüfung auch durch Fehlerfeststellungen im Rahmen einer Stichprobenprüfung eines Jahres- bzw. Konzernabschlusses ausgelöst werden, wenn sich die festgestellten Fehler inhaltlich auch auf den zuletzt veröffentlichten Halbjahresfinanzbericht beziehen.

Bisherige Verteilung der Prüfungsanlässe

Abb. 6 zeigt die Verteilung der seit dem Beginn des Enforcement bis Ende 2014 abgeschlossenen 1.062 DPR-Prüfungen auf die einzelnen Prüfungsanlässe.

Abb. 6 – Verteilung der Prüfungsanlässe



- Anlassprüfung, davon 26 bezogen auf Halbjahresfinanzbericht
- Stichprobenprüfung
- Prüfung auf Verlangen, davon neun bezogen auf Halbjahresfinanzbericht

B. Die Prüfung durch die Deutsche Prüfstelle für Rechnungslegung e.V.

1. Auswahl der zu prüfenden Unternehmen

Das Auswahlverfahren für die Stichprobenprüfung nach § 342b Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 HGB gründet auf einem kombinierten System aus einer risikobewussten Auswahl sowie einer statistischen Zufallsauswahl. Es trägt der Zweigleisigkeit von Anlass- und Stichprobenprüfung Rechnung sowie dem Ziel, alle kapitalmarktorientierten Unternehmen in einem definierten Zeitraum abzudecken. Das Auswahlverfahren wird von der DPR auf ihrer Homepage veröffentlicht („Grundsätze für die stichprobenartige Prüfung gemäß § 342 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3 HGB (beschlossen von der Prüfstelle und Erteilung des Einvernehmens durch das Bundesministerium der Justiz und das Bundesministerium der Finanzen am 20. April 2009“).

Anlassprüfungen haben Vorrang vor Stichprobenprüfungen: Die DPR führt nur in dem Umfang Stichprobenprüfungen durch, soweit ihre Kapazitäten nicht durch Anlassprüfungen in Anspruch genommen werden.

Die Unternehmen für die Stichprobenprüfung werden wie folgt ausgewählt:

1. Risikoorientierte Auswahl (erste Stufe)

Die DPR identifiziert eine „Risikogruppe“ auf der Basis von Veröffentlichungen kapitalmarktorientierter Unternehmen, Berichten sowie sonstigen Hinweisen auf besonders risikobehaftete Umstände (z.B. erstmalige Börsennotierung, außergewöhnliche Transaktionen) und Sachverhaltsgestaltungen. Im Wege einer Stichprobe werden 30 Prozent der betroffenen Unternehmen zur Prüfung ausgewählt.

Abb. 7 – Durchschnittliches Zeitintervall für die Prüfung Index-notierter Unternehmen*

Index	Durchschnittlich geprüfte Unternehmen 2006 bis 2014 pro Jahr	Approximierter Prüfungsturnus in Jahren
DAX	7,2	4,2
MDAX	12,3	4,1
SDAX	11,6	4,3
TecDAX	7,6	4,0

* Datenbasis: Abgeschlossene Prüfungen durch die DPR (Stand: Tätigkeitsbericht 2014)

Alle ausgewählten Unternehmen scheiden aus der Grundgesamtheit innerhalb des jeweiligen Prüfungsturnus aus, es sei denn, der DPR werden neue Risikofaktoren bekannt. In diesem Fall kann das Unternehmen über die risikoorientierte Auswahl bereits im Folgejahr wieder zur Prüfung ausgewählt werden.

2. Geschichtetes Stichprobenverfahren mit risikoorientiertem Element (zweite Stufe)

Der Auswahl aus den verbliebenen Unternehmen wird folgende Schichtung zugrunde gelegt:

- Unternehmen aus dem DAX, MDAX, SDAX und TecDAX: Prüfung innerhalb von vier bis fünf Jahren (Abb. 7)
- Übrige Unternehmen: Prüfung innerhalb von acht bis zehn Jahren

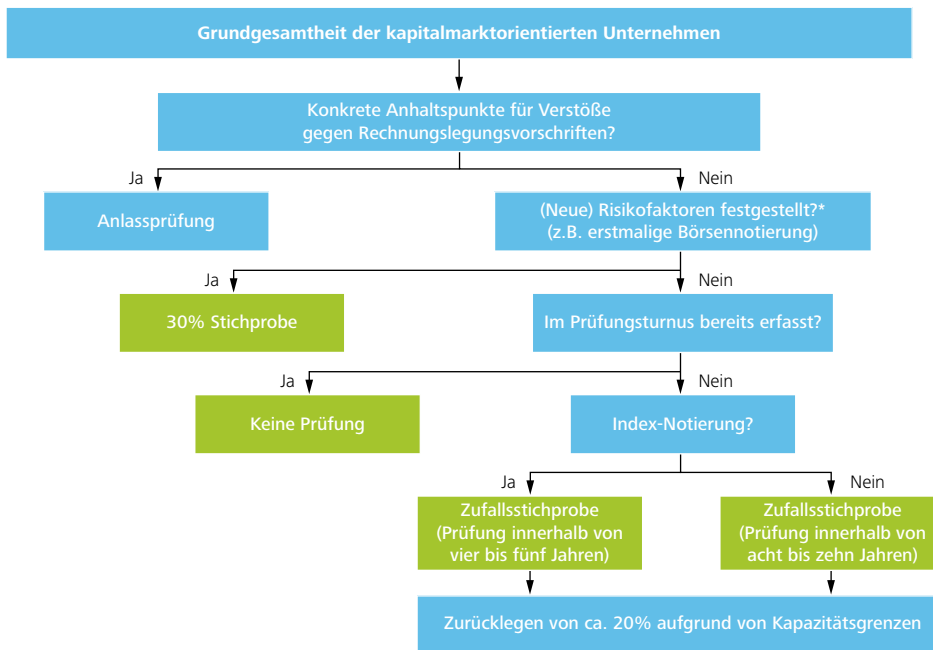
Alle in den Schichten enthaltenen Unternehmen haben jeweils dieselbe Wahrscheinlichkeit, ausgewählt zu werden. Die Grundgesamtheit der Schichten vermindert sich innerhalb des Prüfungsturnus jährlich.

Sollte eine Prüfung aller auf der zweiten Stufe ausgewählten Unternehmen aufgrund von Kapazitätsengpässen der DPR nicht möglich sein, werden vorrangig folgende Unternehmen in die Grundgesamtheit zurückgelegt:

- Unternehmen, die sich in Auflösung befinden (insb. in Insolvenz)
- Unternehmen mit Sitz im Ausland (insb. EU-Staaten), die dort bereits dem Enforcement unterliegen
- Unternehmen mit Sitz im Ausland, deren inländische Börsenumsätze sehr gering sind

Eine Übersicht über das Auswahlverfahren gibt Abb. 8.

Abb. 8 – Übersicht über das Auswahlverfahren



* Bereits im Prüfungsturnus erfasste Unternehmen werden nur dann berücksichtigt, wenn neue Risikofaktoren bekannt werden.

2. Prüfungsschwerpunkte

Bei der Stichprobenprüfung orientiert sich die DPR neben den jährlich geänderten Prüfungsschwerpunkten insbesondere an bedeutenden Sachverhalten des jeweiligen zu prüfenden Unternehmens.

Seit Einführung des Enforcement wurden die in Abb. 9 (S. 16) dargestellten Themenbereiche als Prüfungsschwerpunkte gesetzt.

Für das Jahr 2015 hat die DPR erstmals explizit die von der europäischen Aufsichtsbehörde ESMA (European Securities and Markets Authority) festgelegten gemeinsamen Prüfungsschwerpunkte der europäischen Enforcer übernommen und diese um zwei weitere, selbst bestimmte Prüfungsschwerpunkte ergänzt. Zur Organisation und zur Bedeutung der ESMA für das Enforcement in Deutschland verweisen wir auf Kapitel C.

Sowohl die ESMA als auch die DPR beziehen folgende Aspekte bei der Festlegung der Prüfungsschwerpunkte ein:

- Erfahrungswerte aus bereits durchgeführten Prüfungen: Bereiche, die in erhöhtem Umfang zu Fehlerfeststellungen führten, finden in aller Regel als Prüfungsschwerpunkt im kommenden Jahr Berücksichtigung. Vor diesem Hintergrund wurden in den letzten Jahren durchgängig die Überprüfung der Werthaltigkeit von Vermögenswerten (IAS 36) und die Bilanzierung von Unternehmenszusammenschlüssen (IFRS 3) als Prüfungsschwerpunkte ausgewählt. Für das Jahr 2015 wurden diese Bereiche zwar nicht explizit als Prüfungsschwerpunkte aufgenommen, die ESMA unterstreicht jedoch in ihrer Veröffentlichung zu den Prüfungsschwerpunkten für 2015 die unverändert hohe Bedeutung dieser Bereiche für die Rechnungslegung und das Enforcement.

- Neuerungen in den Rechnungslegungsstandards: So bestimmte die ESMA für das Jahr 2015 die Aufstellung und Darstellung von Konzernabschlüssen und dazugehörige Anhangangaben nach IFRS 10 und IFRS 12 sowie die Rechnungslegung von Unternehmen mit „joint arrangements“ und dazugehörige Anhangangaben (IFRS 11, IFRS 12) als Prüfungsschwerpunkte.
- Aktuelle gesamtwirtschaftliche Entwicklungen und ihre Auswirkungen auf die Rechnungslegung: So gelangten die leistungsorientierten Pensionsverpflichtungen nach IAS 19 infolge des historisch niedrigen Zinsniveaus in den Fokus der DPR. Die ESMA begründet die Aufnahme des Ansatzes und der Bewertung von latenten Steueransprüchen (IAS 12) als Prüfungsschwerpunkt für das Jahr 2015 mit den fortgesetzten Auswirkungen der Finanz- und Wirtschaftskrise, die in vielen EU-Mitgliedsstaaten zu verzeichnen sind.
- Stärkung des Bewusstseins der bilanzierenden Unternehmen für bestimmte IFRS-Regelungen, um dadurch die Qualität der Rechnungslegung in Bezug auf die betreffende Vorschrift zu erhöhen: Als Beispiel ist hier der Prüfungsschwerpunkt „Fehlerkorrekturen“ für das Jahr 2013 zu nennen.

Abb. 9 – Prüfungsschwerpunkte für die Jahre 2009 bis 2014

	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Unternehmenszusammenschlüsse (IFRS 3)	X	X	X	X	X	X
Wertminderung von Vermögenswerten (IAS 36)	X	X	X	X	X	X
(Konzern-)Lagebericht einschl. Risikoberichterstattung und Prognosebericht	X	X	X	X	X	X
Bewertung von Finanzinstrumenten (IAS 39), Darstellung der Bewertungsmethoden, Angaben über die Quellen von Schätzungsunsicherheiten (IAS 1) und Anhangangaben (IFRS 7)	X	X	X	X		
Konsolidierungskreis, insbesondere Zweckgesellschaften	X					
Restrukturierungsrückstellungen (IAS 19 und 37)	X				X	
Segmentberichterstattung gemäß IFRS 8	X	X				
Anhangangaben zu Bewertungsprämissen bei geschätzten Werten und den damit verbundenen Unsicherheiten im Abschluss; Darstellung zukunftsbezogener Annahmen		X	X			
Darstellung und Erläuterung wesentlicher Risiken im Zusammenhang mit Financial Covenants		X				
Abgrenzung von Eigenkapital zu Fremdkapital (IAS 32)			X			
Werthaltigkeit von als Finanzinvestition gehaltenen und zum Fair Value bilanzierten Immobilien einschließlich nachvollziehbarer Dokumentation			X	X		
Bilanzierung von leistungsorientierten Pensionsverpflichtungen					X	X
Fehlerkorrekturen					X	
Neue Standards zur Konsolidierung (IFRS 10, 11 und 12)						X

Nachfolgend sind die aktuellen Prüfungsschwerpunkte dargestellt.

Abb. 10 – Prüfungsschwerpunkte für das Jahr 2015

<p>1. Aufstellung und Darstellung von Konzernabschlüssen und dazugehörige Anhangangaben (IFRS 10, IFRS 12)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Anwendung des Beherrschungskonzepts nach IFRS 10 • Offenlegung zu Minderheitsanteilen • Angaben zu Risiken aus Beteiligungen eines Unternehmens an strukturierten Einheiten 	Gemeinsame Prüfungsschwerpunkte der europäischen Enforcer
<p>2. Rechnungslegung von Unternehmen mit „joint arrangements“ (gemeinsame Vereinbarungen) und dazugehörige Anhangangaben (IFRS 11, IFRS 12)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Einstufung von gemeinsamen Vereinbarungen • Offenlegung in Bezug auf gemeinsame Vereinbarungen • Signifikante Änderungen bei der erstmaligen Anwendung von IFRS 10 und IFRS 11 (hier also nicht nur für gemeinsame Vereinbarungen gültig) • Verdichtung der Angaben und Relevanz (für den gesamten Anwendungsbereich von IFRS 12 anzuwenden) 	
<p>3. Ansatz und Bewertung von latenten Steueransprüchen (IAS 12)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Ansatz und Werthaltigkeit von aktiven latenten Steuern auf Verlustvorträge einschließlich angemessener Offenlegung der Annahmen bei Aktivierung • Bilanzierung von unsicheren Steuerpositionen (siehe IFRIC-Diskussion aus September 2014) 	
<p>4. Abbildung von Rechtsstreitigkeiten und damit verbundenen Prozessrisiken (IAS 37, DRS 20)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Ansatz und Bewertung von Rückstellungen für Prozessrisiken (IAS 37) • Nachweis über die nur in Ausnahmefällen fehlende Möglichkeit einer verlässlichen Schätzung von Rückstellungen für Rechtsstreitigkeiten gemäß IAS 37.26, insbesondere über mehrere Perioden oder über eine Mehrzahl von Rechtsstreitigkeiten hinweg • Klare Trennung der Angaben zu den Rückstellungen für Prozessrisiken gemäß IAS 37.85 von den Angaben zu den Eventualverbindlichkeiten für Rechtsstreitigkeiten gemäß IAS 37.86 im Konzernanhang • Nachweis über die nur in Ausnahmefällen bestehende Möglichkeit zum Verzicht auf die Berichterstattung über einen Rechtsstreit und Beachtung der Mindestangaben gemäß IAS 37.92 • Angabe der für das Verständnis des Abschlusses relevanten Bilanzierungsmethoden gemäß IAS 1.117, z.B. für Ansatz und Bewertung von Rückstellungen für wesentliche anhängige Sammelklagen • Transparente und verständliche Berichterstattung über Prozessrisiken im Konzernlagebericht gemäß § 315 Abs. 1 Satz 5 HGB, DRS 20.116 ff. sowie ggf. DRS 20.A1.19 ff. bzw. DRS 20.A2.17 ff. 	Zusätzliche Prüfungsschwerpunkte der DPR
<p>5. Konsistente und transparente Berichterstattung über die bedeutsamsten finanziellen und nicht-finanziellen Leistungsindikatoren im Konzernlagebericht (§ 315 HGB, DRS 20, DRS 17)</p> <ul style="list-style-type: none"> • Darstellung der Berechnung von unternehmensindividuellen Leistungsindikatoren und – soweit sinnvoll möglich – Überleitung zu den im IFRS-Konzernabschluss veröffentlichten Zahlen (DRS 20.K45, DRS 20.104) • Darstellung wesentlicher Veränderungen der Leistungsindikatoren gegenüber dem Vorjahres-Istwert (DRS 20.113) sowie gegenüber der Vorjahresprognose (DRS 20.57) im Rahmen der Analyse des Geschäftsverlaufs und der Lage des Konzerns (§ 315 Abs. 1 Sätze 1 bis 4 HGB) • Darstellung der erwarteten Veränderung der prognostizierten Leistungsindikatoren gegenüber dem Istwert des Berichtsjahres (DRS 20.126, DRS 20.128) sowie Angabe der zugrunde liegenden wesentlichen Annahmen (DRS 20.120) im Prognosebericht (§ 315 Abs. 1 Satz 5 HGB) • Darstellung der für das Vergütungssystem des Vorstands relevanten Leistungsindikatoren (§ 315 Abs. 2 Nr. 4 HGB, DRS 17.78 ff.) 	

Neben diesen Schwerpunkten weist die ESMA auf zwei Themenbereiche hin, die zwar keine expliziten Prüfungsschwerpunkte darstellen, jedoch bei der Aufstellung der Abschlüsse Berücksichtigung finden sollten:

1. Erwägungen für den Bankensektor

- Offenlegung wesentlicher Auswirkungen aus dem Asset Quality Review (insbesondere Schätzungsänderungen, Fehlerkorrekturen sowie die Steuerung von Risiken aus Finanzinstrumenten)
- Offenlegung der notwendigen Änderungen im aufsichtsrechtlichen Kapital
- Erneuter Hinweis zur Verbesserung der Offenlegung in Bezug auf die Fair-Value-Ermittlung, Liquidität, Finanzierungsrisiken und die Kreditrisikosteuerung (hier vor allem wertberichtigte und „gestundete“ (forborne) Kredite, die Kreditqualität sowie die Rechnungslegungsgrundsätze für die Risikovorsorge)
- Transparenz hinsichtlich der Ermessenentscheidungen bei (künftig) aus aufsichtsrechtlicher Motivation emittierten regulatorischen Instrumenten im Rahmen der Einstufung als Eigen- oder Fremdkapital sowie des Ausweises von Coupon-Zahlungen als Zinsaufwand (Gewinnentstehung) oder Dividenden (Gewinnverwendung)

2. Offenlegung im IFRS-Abschluss

- Vermeidung von Informationsüberflutung (z.B. durch allgemeine Ausführungen zu Bilanzierungsvorschriften, die für den speziellen Abschluss nicht relevant sind)
- Verbesserung der Qualität der Angaben, vor allem bei neuen Standards mit umfangreichen Offenlegungsvorschriften (z.B. IFRS 12)

- Abwägung zwischen Detailinformationen versus Aggregation von Informationen je nach Relevanz für das Verständnis des speziellen Abschlusses

Weitere Einzelheiten zu den einzelnen Prüfungsschwerpunkten finden sich insbesondere auf der Webseite der ESMA.

3. Ablauf der Prüfung

3.1 Einleitung des Verfahrens

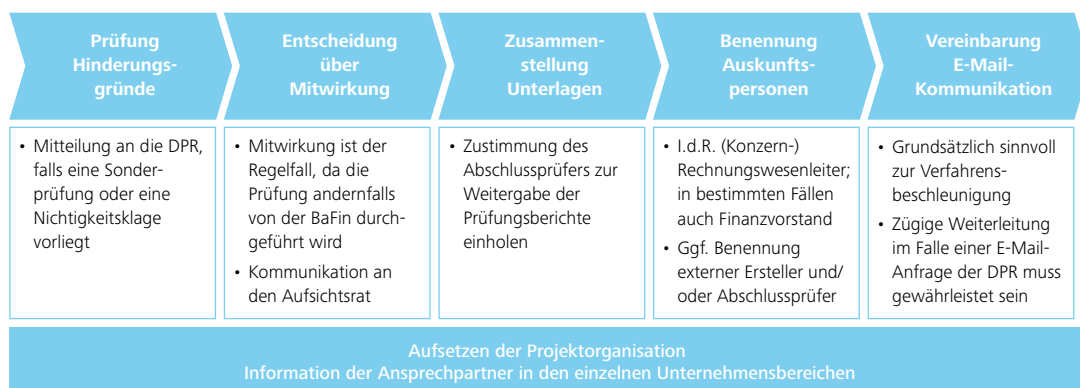
Die Prüfung beginnt mit einem Einleitungsschreiben, das die DPR an den Vorstand des zur Prüfung ausgewählten Unternehmens versendet. Hierin bittet die DPR den Vorstand um Mitteilung, ob das Unternehmen zur Mitwirkung an der Prüfung bereit ist, und fordert erste Unterlagen an. Aus dem Schreiben geht hervor, welcher Abschluss geprüft wird und ob das Unternehmen für eine Anlassprüfung oder im Rahmen der Stichprobenprüfung ausgewählt wurde. Im Falle einer Anlassprüfung erfolgt eine Konkretisierung des Prüfungsanlasses und des Prüfungsgegenstands. Fragen zur Rechnungslegung enthält das Einleitungsschreiben noch nicht.

Entscheidung über Mitwirkung

Die Entscheidung über die Mitwirkung ist der DPR regelmäßig innerhalb von 14 Tagen schriftlich und von den gesetzlichen Vertretern des Unternehmens unterzeichnet mitzuteilen.

Da die Prüfstelle nicht mit hoheitlichen Befugnissen ausgestattet ist, steht es dem Vorstand des betroffenen Unternehmens grundsätzlich frei, die Mitwirkung zu verweigern. Diese Entscheidung zieht jedoch eine Prüfung

Abb. 11 – Handlungsfelder für das Unternehmen: Einleitungsphase



auf der zweiten Verfahrensstufe durch die BaFin nach sich (§ 37p Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 WpHG), sodass sich die Unternehmen in aller Regel für eine Mitwirkung entscheiden.

Erteilung richtiger und vollständiger Auskünfte

Die DPR weist in ihrem Einleitungsschreiben darauf hin, dass im Falle einer Mitwirkung der Vorstand und die von ihm benannten Personen, derer sich der Vorstand bei der Mitwirkung bedienen will, verpflichtet sind, richtige und vollständige Auskünfte zu erteilen sowie richtige und vollständige Unterlagen vorzulegen (§ 342b Abs. 4 HGB). § 342e HGB regelt hierzu, dass der Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit erfüllt ist, wenn vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 342b Abs. 4 Satz 1 HGB der Prüfstelle eine Auskunft nicht richtig oder nicht vollständig erteilt oder eine Unterlage nicht richtig oder nicht vollständig vorgelegt wird. Dies kann mit einer Geldbuße bis zu 50.000 EUR geahndet werden (§ 342e Abs. 2 HGB).

Ebenso wird in dem Einleitungsschreiben darauf hingewiesen, dass Auskünfte und die Vorlage von Unterlagen verweigert werden können, wenn diese den Vorstand oder die von ihm bezeichneten Auskunftspersonen der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung oder eines Verfahrens nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten aussetzen würden.

Mögliche Hinderungsgründe

Das Unternehmen wird zudem befragt, ob die in Abschnitt A.5. dargestellten Hinderungsgründe für eine Prüfung vorliegen (Sonderprüfung oder Nichtigkeitsklage).

Einzureichende Unterlagen

Für den Fall einer Mitwirkung fordert die DPR erste Unterlagen beim Unternehmen an. Dies sind regelmäßig

- der zuletzt gebilligte Konzernabschluss und der Konzernlagebericht
- und/oder der zuletzt festgestellte Jahresabschluss und der Lagebericht,
- die dazugehörigen Prüfungsberichte des Abschlussprüfers,
- die Aufstellung der nicht gebuchten Prüfungsdifferenzen bzw. ggf. Fehlanzeige, falls eine solche nicht vorlag,
- die nach dem Abschlussstichtag veröffentlichten Zwischenberichte.

Die nach dem Abschlussstichtag veröffentlichten Zwischenberichte dienen der Nachverfolgung von Bilanzierungssachverhalten bis zum letzten verfügbaren Stichtag. Eine zusätzliche (anlassbezogene) Prüfung dieses Zwischenberichtes ist damit nicht beabsichtigt.

Die angeforderten Unterlagen müssen bei der DPR eingereicht werden, auch wenn sie öffentlich verfügbar sind. Voraussetzung für die Einreichung der Prüfungsberichte ist die Einwilligung des Abschlussprüfers.

Benennung von Auskunftspersonen

Zudem bittet die DPR im Einleitungsschreiben für den Fall der Mitwirkung des Unternehmens an der Prüfung um die Benennung von Auskunftspersonen, an die sie sich wegen weiterer Auskünfte und Unterlagen wenden kann. Zu diesen Auskunftspersonen kann neben Mitarbeitern des Unternehmens und ggf. einem externen Ersteller auch der Abschlussprüfer gehören.

Wir empfehlen, den (Konzern-)Rechnungswesenleiter als Ansprechpartner zu benennen und die Anzahl an Auskunftspersonen gering zu halten, um eine einheitliche und abgestimmte Korrespondenz mit der DPR sicherzustellen.

Davon unbenommen hat das Unternehmen selbstverständlich die Möglichkeit, Experten im Innenverhältnis hinzuzuziehen, z.B. Wirtschaftsprüfer, Enforcement-Berater oder Rechtsanwaltskanzleien. Ob der Abschlussprüfer als direkter Ansprechpartner der DPR benannt wird, steht in der Entscheidung des Unternehmens und des Abschlussprüfers und sollte frühzeitig zwischen diesen Parteien abgestimmt werden. Erfahrungsgemäß wird die DPR auch im Falle einer Angabe des Abschlussprüfers als direkten Ansprechpartner immer zunächst auf die Ansprechpartner im Unternehmen selbst zugehen, weil diese die Informationen aus erster Hand kennen.

Entscheidet sich das Unternehmen für die Angabe des Abschlussprüfers als Auskunftsperson für die DPR, so muss dieser von seiner beruflichen Verschwiegenheitspflicht gegenüber der DPR entbunden werden.

E-Mail-Kommunikation

Es besteht die Möglichkeit, zur Beschleunigung des Verfahrens auf elektronische Kommunikationsmittel zurückzugreifen. Hierfür steht eine geschützte Plattform bereit, die vom Unternehmen ohne weitere Softwareinstallation genutzt werden kann. Die Teilnahme an diesem Verfah-

ren ist durch Übersendung der dem Einleitungsschreiben beiliegenden „Risikoübernahmeerklärung zum elektronischen Dokumentenaustausch“ zu bestätigen. Andernfalls wird die DPR ihre Kommunikation ausschließlich per Briefpost und per Telefax führen.

In der Regel ist es empfehlenswert, von der Möglichkeit zur Übermittlung von Dokumenten auf elektronischem Wege Gebrauch zu machen, da sie sich als ein wirksames Mittel zur Vereinfachung der Kommunikation mit dem DPR-Prüfer bewährt hat. Insbesondere kann hierdurch die Übermittlung von Dateien deutlich vereinfacht und insgesamt ein schnellerer und effizienter Austausch von Dokumenten ermöglicht werden. Es muss jedoch zu jeder Zeit sichergestellt sein, dass nur final abgestimmte und qualitätsgesicherte Dokumente und Dateien an die DPR übersendet werden. Für den Fall, dass sich das Unternehmen für die E-Mail-Kommunikation entscheidet, weisen wir darauf hin, dass die E-Mail-Konten von denjenigen Vorstandsmitgliedern bzw. Mitarbeitern, die der DPR als Auskunftspersonen benannt wurden, im normalen Geschäftsverkehr regelmäßig kontrolliert werden sollten. Ggf. muss auch das hiermit betraute Sekretariat über die Bedeutung des Schriftverkehrs mit der DPR in Kenntnis gesetzt werden.

Checkliste für die Antwort auf das Einleitungsschreiben der DPR im Falle der Mitwirkung

Anschreiben

- ✓ Erklärung der Mitwirkungsbereitschaft
- ✓ Benennung der Auskunftspersonen
- ✓ Unterzeichnung des Anschreibens durch gesetzliche Vertreter

Anlagen

- ✓ Anforderte Unterlagen
 - Jahres-/Konzernabschluss und Lagebericht(e)
 - Zugehörige Prüfungsberichte
 - Aufstellung der nicht gebuchten Prüfungsdifferenzen bzw. Aufnahme einer Fehlanzeige ins Anschreiben
 - Zwischenbericht(e)
- ✓ Ggf. Bestätigung der Kommunikation auf elektronischem Wege: Unterzeichnete Risikoübernahmeerklärung, die dem Einleitungsschreiben der DPR als Anlage beiliegt

Interne Kommunikation

Die Einleitung des Verfahrens sollte schnellstmöglich im Unternehmen mit den für das Verfahren relevanten Stellen kommuniziert werden, um von Beginn an für eine effiziente Projektorganisation zu sorgen. Wir verweisen hierzu auf unsere Ausführungen in Abschnitt D.3.1 „Projektorganisation und Ressourcen“.

3.2 Durchführung der Prüfung Zuständigkeiten bei der Prüfstelle

Für jede durchgeführte Prüfung richtet die Prüfstelle eine eigene Kammer ein. Dieser Kammer gehören jeweils der Präsident, der Vizepräsident und ein weiteres Mitglied der Prüfstelle an. Die Kammer setzt für den Prüfungsfall ein Mitglied der Prüfstelle als fallverantwortlichen Prüfer ein. Dieser Prüfer gehört zwar der Kammer nicht selbst an, wird aber bei deren Sitzungen zu Beratungszwecken hinzugezogen.

Der fallverantwortliche Prüfer hat die Aufgabe, sämtliche Prüfungstätigkeiten durchzuführen, um der zuständigen Kammer eine sachgerechte Entscheidungsfindung zu ermöglichen. Er ist somit der primäre direkte Ansprechpartner des Unternehmens während der Prüfung. Soweit im Einzelfall zusätzliche Prüfungskapazitäten erforderlich sind, werden weitere Mitglieder der Prüfstelle hinzugezogen oder externe Honorarkräfte beauftragt.

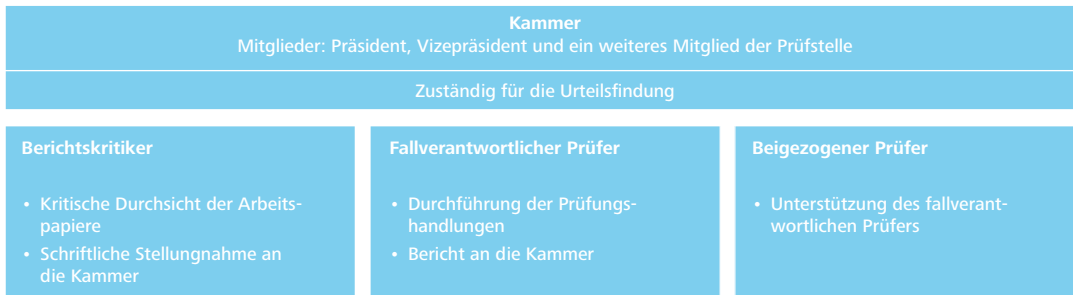
Für jeden Prüfungsfall setzt die Kammer zudem ein weiteres Mitglied der Prüfstelle als Berichtskritiker ein. Dieser hat die Aufgabe, die Prüfungsunterlagen des fallverantwortlichen Prüfers kritisch durchzusehen, ggf. zusätzliche Erläuterungen zum Prüfungsfall einzuholen und ebenfalls an die Kammer zu berichten.

Die abschließende Urteilsfindung über das Ergebnis der Prüfung liegt bei der zuständigen Kammer. Diese entscheidet jeweils mit der Mehrheit ihrer Mitglieder (Abb. 12).

Entscheidet sich das Unternehmen für die Mitwirkung an der DPR-Prüfung, so teilt ihm die DPR in einem Antwortschreiben

- die Zusammensetzung der für die Prüfung zuständigen Kammer und
- den von der Kammer eingesetzten fallverantwortlichen Prüfer mit.

Abb. 12 – Zuständigkeiten bei der Prüfstelle



Sämtliche am Prüfverfahren beteiligten Personen müssen von dem zu prüfenden Unternehmen und dessen Abschlussprüfer unabhängig sein. Sie unterliegen nach § 342c HGB der Verschwiegenheit.

Ablauf der Prüfung

Nach Sichtung der eingereichten Unterlagen bittet der Prüfer nach ca. drei bis sechs Wochen schriftlich um weitere Auskünfte und Unterlagen zu ausgewählten Sachverhalten (Prüfungsfragen). Für die Beantwortung bzw. Einreichung der Unterlagen wird jeweils eine Frist von in der Regel zehn Arbeitstagen gesetzt.

Je nach Größe und Komplexität der Gesellschaft stellt die DPR im Falle einer Stichprobenprüfung Fragen zu fünf bis zehn Themengebieten und fordert entsprechende Informationen an. Der Beantwortung der Fragen durch das Unternehmen folgen i.d.R. nach einigen Wochen weitere Rückfragen der DPR. Der Fokus der gestellten Fragen wird dabei regelmäßig immer detaillierter. Insgesamt kommt es in Abhängigkeit von der Unternehmensgröße, der Komplexität der Bilanzierungssachverhalte und der Qualität der Antworten durchschnittlich zu zwei bis vier Fragerunden. Der Prüfungszeitraum beläuft sich dementsprechend auf ca. drei bis acht Monate.

Die Prüfung der DPR konzentriert sich auf bestimmte, vom fallverantwortlichen Prüfer als kritisch eingeschätzte Einzelbereiche der Bilanzierung und findet grundsätzlich von den Geschäftsräumen der DPR in Berlin aus als schriftlich geführtes Verfahren statt. Die Fragen werden dabei an den Vorstand bzw. die von ihm benannte Auskunftsperson adressiert. Unternehmensintern sind regelmäßig weitere Abteilungen (u.a. Steuer-, Controlling-, Entwicklungsabteilung) hinzuzuziehen, um die Fragen sachgerecht beantworten zu können.

Eine besondere Herausforderung bei der DPR-Prüfung besteht darin, dass diese ein nahezu ausschließlich schriftliches Verfahren ist. Die Gelegenheit, Sachverhalte verbal zu erläutern oder zu erörtern, so wie Unternehmen es aus der Zusammenarbeit mit ihrem Abschlussprüfer kennen, besteht bei DPR-Prüfungen in der Regel nicht. Die Kommunikation mit dem fallverantwortlichen Prüfer der DPR verläuft damit erfahrungsgemäß „distanzierter“ als die Kommunikation mit dem Abschlussprüfer, der die Gesellschaft meist schon aus der mehrjährigen Prüfung des gesamten Abschlusses kennt und beim Unternehmen vor Ort tätig war.

Vor diesem Hintergrund empfehlen wir sicherzustellen, dass sämtliche eingereichten Auskünfte und Unterlagen inhaltlich konsistent und im Unternehmen abgestimmt sind. Die angeforderten Unterlagen sollten der DPR vollständig eingereicht werden, auch wenn sie im Einzelfall einen erheblichen Umfang annehmen können.

Deloitte-Experten unterstützen Sie aktiv bei der Bearbeitung der DPR-Fragen. Dabei bringen wir unsere Erfahrungen aus einer Vielzahl von Enforcement-Prozessen ein, um effektive, auf die Anforderungen der jeweiligen Prüfer abgestimmte Argumentationslinien zu erstellen und abzusichern. Je nach Art der Frage und dem Verfahrensstand bieten wir an, Ihre Antwortvorschläge kritisch durchzusehen oder Antwortkonzepte für Sie zu erarbeiten.

Sollte das Unternehmen absehen können, dass es die Frist von zehn Arbeitstagen aufgrund besonderer Umstände nicht einhalten kann, empfehlen wir, möglichst frühzeitig den Kontakt mit dem fallverantwortlichen Prüfer zu suchen, um das weitere Vorgehen abzustimmen.

Direkte Gespräche mit DPR-Vertretern

Bei komplexen Bilanzierungssachverhalten oder sich abzeichnenden Meinungsdivergenzen zwischen dem bilanzierenden Unternehmen und der DPR ist es erfahrungsgemäß hilfreich, das direkte Gespräch mit dem fallverantwortlichen Prüfer zu suchen. Das Gespräch kann entweder im Rahmen einer Telefonkonferenz oder in Form eines persönlichen Treffens stattfinden. Die Initiative für ein derartiges Gespräch kann auch von der DPR ausgehen.

Vonseiten der DPR nehmen an den Gesprächen – je nach Bedeutung des Sachverhalts – der fallverantwortliche Prüfer, ein anderes Mitglied der Prüfstelle (Berichtskritiker, hinzugezogener Prüfer) und ggf. auch der Präsident oder Vizepräsident der Prüfstelle als Kammervorsitzender teil. Zur Vorbereitung der Besprechung versendet der fallverantwortliche Prüfer i.d.R. eine Agenda mit den zu besprechenden Punkten. Wir empfehlen, dass aufseiten des Unternehmens neben dem Rechnungswesenleiter auch der Finanzvorstand und ggf. der Abschlussprüfer teilnehmen. Bei der Auswahl der Teilnehmer auf Unternehmensseite ist sicherzustellen, dass

diese über die erforderlichen Kenntnisse zur Erläuterung und fachlichen Diskussion der zur Rede stehenden Sachverhalte verfügen.

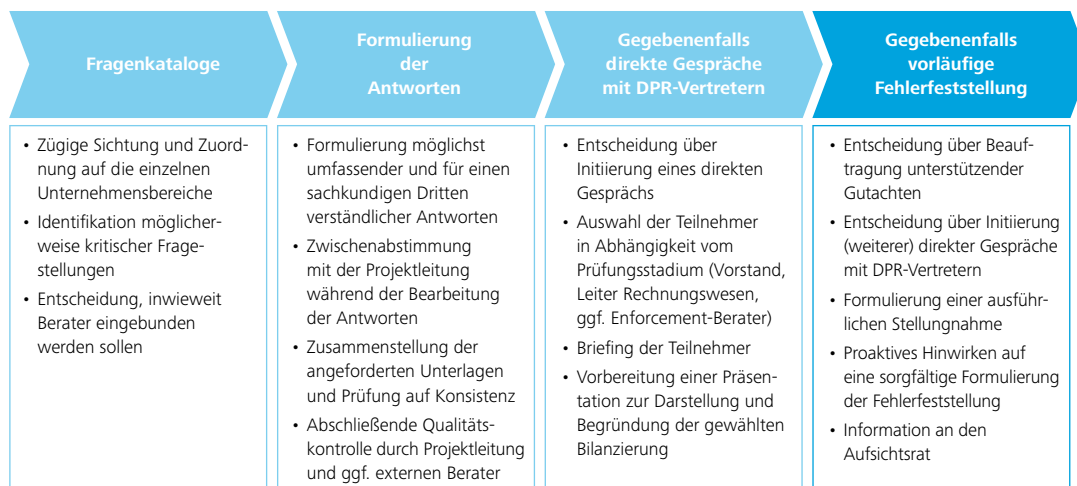
Deloitte-Experten aus dem Bereich Enforcement Advisory Services unterstützen Sie sowohl in organisatorischer als auch in fachlicher Hinsicht bei der Planung, Vorbereitung und Führung von Abstimmungsgesprächen mit Vertretern der DPR.

Vorläufige Fehlerfeststellung

Bahnt sich im Rahmen der Prüfung eine Fehlerfeststellung an, versendet die DPR eine vorläufige Fehlerfeststellung, um der Gesellschaft die Gelegenheit zur umfassenden Stellungnahme zu geben. Dies ist die letzte Möglichkeit für das Unternehmen, seinen Standpunkt auf der ersten Verfahrensstufe darzulegen, sodass den Ausführungen an dieser Stelle eine besondere Bedeutung zukommt.

Wir empfehlen, in diesem Stadium des Verfahrens ggf. nochmals das direkte Gespräch mit dem fallverantwortlichen Prüfer zu suchen. Zudem besteht die Möglichkeit, die eigene Bilanzierungsentscheidung mit gutachterlichen Stellungnahmen von externen Experten zu untermauern. Infrage kommen dabei primär Wirtschaftsprüfer, Professoren, Rechtsanwälte und Steuerexperten. Die DPR behält sich ihrerseits ebenfalls vor, gutachterliche Stellungnahmen von externen Experten einzuholen.

Abb. 13 – Handlungsfelder für das Unternehmen: Prüfungsphase



Deloitte IFRS-Experten bieten Ihnen an, gutachterliche Stellungnahmen zu Rechnungslegungsfragen auszufertigen, die Sie Ihrer Stellungnahme an die DPR beifügen können. Bei Bedarf helfen wir Ihnen auch gern, unterstützende Co-Gutachten weiterer Experten einzuholen.

Hat die Prüfung ergeben, dass die Rechnungslegung fehlerhaft ist, so muss die Prüfstelle ihre Entscheidung begründen und dem Unternehmen „unter Bestimmung einer angemessenen Frist“ Gelegenheit zur Äußerung geben, ob es mit dem Ergebnis der Prüfstelle einverstanden ist (§ 342b Abs. 5 Satz 2 HGB). Die gesetzte Frist beläuft sich i.d.R. auf 14 Tage.

3.3 Prüfungsabschluss

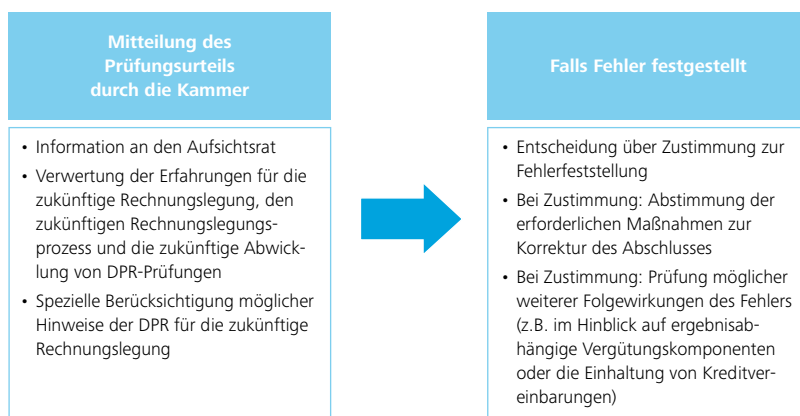
Zum Abschluss des Verfahrens entscheidet die zuständige Kammer der Prüfstelle, ob und ggf. inwieweit die Rechnungslegung des Unternehmens fehlerhaft ist. Danach teilt die Prüfstelle dem Unternehmen das Ergebnis schriftlich mit (§ 342b Abs. 5 Satz 1 HGB). In der Praxis nimmt der fallverantwortliche Prüfer vielfach – unabhängig vom Prüfungsergebnis – den telefonischen Kontakt mit dem Unternehmen auf, bevor die schriftliche Mitteilung der Kammer ergeht, und teilt das Ergebnis mündlich mit.

Falls von der DPR kein Fehler festgestellt wird oder das Unternehmen sich mit der Fehlerfeststellung einverstanden erklärt, endet das Verfahren auf der ersten Stufe.

In ihrem abschließenden Schreiben kann die DPR im Rahmen ihrer präventiven Arbeit Hinweise auf ausgewählte Bereiche geben, die künftig beachtet werden sollen. Diese Hinweise betreffen Sachverhalte, die unterhalb der Fehlerschwelle liegen. Gleichwohl ist sehr zu empfehlen, diese im nächsten Abschluss umzusetzen, da ihre Nichtbefolgung das Risiko einer Anlassprüfung bei einem nachfolgenden Abschluss nach sich ziehen kann.

Die DPR veröffentlicht in ihrem Tätigkeitsbericht jährlich die am häufigsten vorkommenden Hinweiskategorien. Die Analyse der Hinweise zeigt, dass sich die Ursachen für die Erteilung von Hinweisen auf die Anwendungsschwierigkeiten einzelner IFRS sowie eine unzureichende Berichterstattung im Anhang und im Lagebericht zurückführen lassen. Der Bereich Lagebericht war im Jahr 2014 im Wesentlichen durch Hinweise zur Anwendung von DRS 20 geprägt (Tätigkeitsbericht 2014, S. 9).

Abb. 14 – Handlungsfelder für das Unternehmen: Schlussphase



Seit dem Jahr 2013 überprüft die DPR systematisch die Korrektur der im Vorjahr festgestellten Fehler und die Umsetzung der ergangenen Hinweise. Dabei ergab sich, dass alle Unternehmen, in deren Rechnungslegung in 2013 ein Fehler festgestellt wurde und die noch im regulierten Markt notiert waren, die festgestellten Fehler im nachfolgenden Abschluss korrigiert hatten, sofern deren Abschluss verfügbar war. Die ergangenen Hinweise wurden von der Mehrheit der 15 betroffenen Unternehmen umgesetzt, soweit die Sachverhalte im Folgejahr noch relevant waren bzw. die Verfahren nicht aufgrund einer Nichtzustimmung der Unternehmen zur Fehlerfeststellung der DPR auf der zweiten Stufe bei der BaFin anhängig waren. Die DPR hat angekündigt, auch in Zukunft zeitnah zu verfolgen, ob festgestellte Fehler korrigiert und erteilte Hinweise umgesetzt wurden.

Auslegung und Ermessen

Die Abgrenzung zwischen festzustellenden wesentlichen Fehlern, Unrichtigkeiten unterhalb der Fehlerschwelle und Hinweisen auf eine aus Sicht der DPR zu präferierende Auslegung unklarer Rechnungslegungsnormen ist naturgemäß ermessensbehaftet. Ermessensfragen ergeben sich dabei auf folgenden Ebenen:

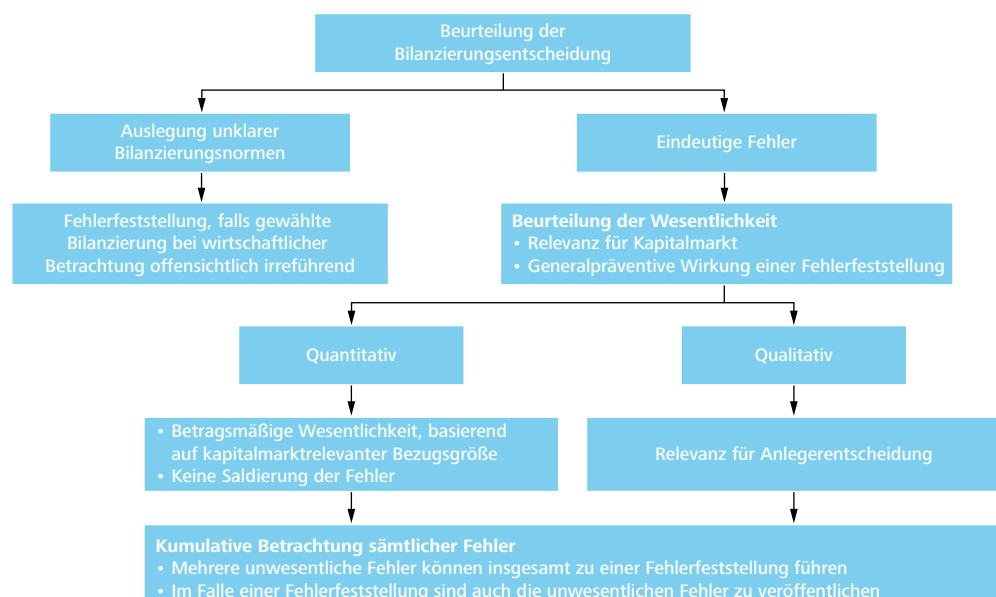
- Auslegung unklarer Bilanzierungsnormen

Die IFRS enthalten zum Teil unklare oder unvollständige Vorschriften, die auch durch Anwendung der in IAS 8.7 ff. enthaltenen Auslegungsregelungen nicht eindeutig zu schließen sind. Die DPR hat als Institution nicht die Aufgabe, diese Auslegungsspielräume durch Rechtsfortbildung zu schließen, sondern zu überwachen, ob die gewählte Bilanzierung mit den bestehenden Vorschriften im Einklang steht. Dementsprechend setzt sich die DPR zum Ziel, bei unklaren Bilanzierungsregelungen nur dann einen Verstoß anzunehmen, wenn die gewählte Handhabung bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise offensichtlich irreführend und nicht sachgerecht ist.

- Würdigung eindeutiger Fehler

Bei der Würdigung eindeutiger Fehler geht es um die Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs der Wesentlichkeit.

Abb. 15 – Kriterien zur Beurteilung von Bilanzierungsentscheidungen im Enforcement-Verfahren



Hierbei lässt sich die DPR von der Relevanz des Fehlers für den Kapitalmarkt leiten, d.h. von dessen Eignung, die Investitionsentscheidungen der Anleger zu beeinflussen.

Darüber hinaus berücksichtigt die DPR die Wirkung des Prüfungsergebnisses auf den weiteren Kapitalmarkt, um im Rahmen ihrer präventiven Tätigkeit Nachahmungseffekte zu verhindern.

Die Wesentlichkeit eines Fehlers kann sich aufgrund seiner quantitativen Bedeutung und unabhängig hiervon aufgrund seiner qualitativen Bedeutung ergeben. Die quantitative Betrachtung erfolgt im ersten Schritt auf der Basis einer betragsmäßigen Wesentlichkeitsgrenze, die die DPR für interne Prüfungszwecke festlegt, allerdings nicht veröffentlicht. Hierbei wird der Betrag des Fehlers oder der Angabe in Relation zu Bezugsgrößen gesetzt, die für den Kapitalmarkt eine besondere Bedeutung haben, wie z.B. Umsatz, Jahresergebnis oder EBITDA. Bei der Würdigung der Fehler wird keine Saldierung vorgenommen, sondern die Beträge werden einzeln beurteilt.

Hinzu tritt eine qualitative Betrachtung, bei der die DPR beurteilt, ob ein betragsmäßig geringer Fehler oder eine fehlende oder unzutreffende deskriptive Angabe im Anhang oder im Lagebericht für die Anleger so relevant ist, dass der Fehler als wesentlich einzustufen ist. Wesentlich können demnach auch Fehler im Ausweis, in der Gliederung oder in Zwischengrößen sein, wie z.B. dem EBIT oder EBITDA, oder unterlassene Angaben, z.B. in der Risikoberichterstattung im Lagebericht.

Mehrere unwesentliche Fehler können in ihrer Summe als kapitalmarktrelevant eingestuft werden, da sie insgesamt dazu führen können, dass die Rechnungslegung des Unternehmens kein zutreffendes Bild mehr gibt, und zudem die Frage aufwerfen, ob das Unternehmen die Rechnungslegungsvorschriften insgesamt sorgfältig anwendet.

Wird ein wesentlicher Fehler in Kombination mit einem oder mehreren unwesentlichen Fehlern aufgedeckt, kommt es demzufolge ebenfalls zur Fehlerfeststellung bei sämtlichen – auch den unwesentlichen – Fehlern.

Entscheidung über die Einverständniserklärung mit einer Fehlerfeststellung

Die Entscheidung über die Einverständniserklärung obliegt dem Vorstand der Gesellschaft, da dieser für die Aufstellung und ggf. auch die Änderung von Abschlüssen verantwortlich ist. Die Einverständniserklärung des Unternehmens entfaltet eine Bindungswirkung für das Unternehmen und dessen Verwaltungsmitglieder und kann später nicht mehr zurückgenommen werden. Insbesondere ist zu beachten, dass sich das Unternehmen an dieser Stelle nicht nur mit der Feststellung, dass Fehler vorliegen, sondern auch mit der Beurteilung dieser Fehler als wesentlich einverstanden erklärt, sodass das Argument der Unwesentlichkeit im Rahmen des folgenden Fehlerbekanntmachungsverfahrens nicht mehr wirksam vorgetragen werden kann.

Eine wirksame Teileinverständniserklärung ist nicht möglich, d.h., das Unternehmen kann nicht erwirken, dass nur noch eine teilweise Überprüfung der Rechnungslegung im Hinblick auf den beanstandeten Teil der Fehlerfeststellung durch die BaFin stattfindet. Eine Teileinverständniserklärung wird wie eine Nichteinverständniserklärung gewertet mit der Folge, dass das Verfahren auf der zweiten Stufe fortgeführt wird.

Abschließend kommt die DPR folgenden Informationspflichten nach:

- Die DPR informiert die BaFin über das Ergebnis der Prüfung und gegebenenfalls darüber, ob sich das Unternehmen mit dem Prüfungsergebnis einverstanden erklärt (§ 342b Abs. 6 Satz 1 Nr. 3 HGB).
- Im Falle von Tatsachen, die den Verdacht einer Straftat im Zusammenhang mit der Rechnungslegung des Unternehmens begründen, werden diese bei der für die Verfolgung zuständigen Behörde angezeigt (§ 342b Abs. 8 Satz 1 HGB).
- Tatsachen, die auf das Vorliegen einer Berufspflichtverletzung durch den Abschlussprüfer schließen lassen, übermittelt die DPR der Wirtschaftsprüferkammer (§ 342b Abs. 8 Satz 2 HGB).

Die Korrektur eines ggf. festgestellten Fehlers ist nicht Gegenstand des Enforcement-Verfahrens. Wir gehen hierauf in Abschnitt D.4.1. dieser Broschüre ein.

C. Enforcement in Europa – Implikationen für Unternehmen in Deutschland

1. Nationale Unterschiede im Enforcement

In den letzten Jahren wurden Erfolge in der Harmonisierung des europäischen Enforcement erzielt. Gleichwohl bestehen weiterhin wesentliche Unterschiede zwischen den Enforcement-Systemen in den einzelnen Ländern.

Dies zeigt sich vor allem an der unterschiedlichen Ausgestaltung der Enforcement-Systeme in den EU/EWR-Staaten. Die Mehrheit der Länder (so z.B. Frankreich) hat sich für die Einrichtung eines rein staatlichen Enforcements, also die Durchsetzung von Rechnungslegungsstandards durch eine staatliche Behörde, entschieden. In anderen Staaten wiederum kommen rein privatrechtliche Enforcements oder – wie in Deutschland – eine Kombination aus einer privaten Prüfstelle und einer hoheitlich handelnden Behörde vor.

Neben den Systemen unterscheiden sich auch die Grundlagen der Enforcement-Prüfung. In anderen Ländern beschränkt sich diese im Gegensatz zu Deutschland zum Teil auf öffentlich zugängliche Informationen oder auch nur auf die veröffentlichten Anhangangaben (z.B. in Großbritannien und in den Niederlanden). Darüber hinaus bestehen auch nationale Unterschiede in der Prüfungsfrequenz, den Folgen von Fehlerfeststellungen, der Vornahme materieller Prospektprüfungen durch den jeweiligen Enforcer und der Einrichtung eines Pre-Clearance-Verfahrens.

Das deutsche Verständnis von Enforcement lässt sich somit nicht unmittelbar auf das Ausland übertragen. So ist bei einer Enforcement-Prüfung mit grenzübergreifendem Sachverhalt zu berücksichtigen, dass sich das Verständnis von Enforcement in der betroffenen ausländischen Tochtergesellschaft von dem der deutschen Mutter unterscheiden kann.

2. Europäisches Enforcement unter Aufsicht der ESMA

Im Zuge der Finanzkrise hat die EU-Kommission Unzulänglichkeiten der bisherigen Finanzaufsicht identifiziert, insbesondere hinsichtlich der Zusammenarbeit, der Koordination von Aktivitäten und der unterschiedlichen Anwendung von EU-Recht durch die nationalen Aufsichtsbehörden. Zur Beseitigung der Schwächen des bisherigen Systems wurden Aufsichtsregeln geändert und das Europäische System der Finanzaufsicht (ESFS) eingerichtet.

Das ESFS sieht drei neue Aufsichtsbehörden auf europäischer Ebene vor, die European Supervisory Authorities (ESA). Als mit dem Enforcement befasste ESA wurde die ESMA (European Securities and Markets Authority) gegründet, eine europäische Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde. Sie trat am 1. Januar 2011 die Rechtsnachfolge des Committee of European Securities Regulators (CESR) an, eines Zusammenschlusses nationaler Aufsichtsbehörden. Die Tätigkeit der ESMA hat zum Ziel, die Integrität, Transparenz, Effizienz und Funktionsfähigkeit der Finanzmärkte zu gewährleisten. Hierzu soll sie die internationale Koordination der Aufsicht vorantreiben, Aufsichtsarbitrage verhindern und den Verbraucherschutz verbessern.

Zentrales Entscheidungsgremium der ESMA ist der Rat der Aufseher, deren stimmberechtigte Mitglieder die Leiter der nationalen Behörden sind. Die ESMA führt ihre operative Aufsichtstätigkeit in Standing Committees durch, die die Entscheidungsvorschläge für den Rat der Aufseher vorbereiten.

Der ESMA stehen umfangreichere Kompetenzen zu als ihrem Vorgänger CESR. So ist eine Unterstützung der EU-Kommission bei der Erstellung von Verordnungen und Richtlinien sowie technischen Regulierungs- und Durchführungsstandards vorgesehen. Daneben erlässt die ESMA Leitlinien und Empfehlungen an Behörden zur Gewährleistung einer gemeinsamen Aufsichtskultur. Im Falle der Verletzung von Unionsrecht kann sie Untersuchungen durchführen und bei Meinungsverschiedenheiten zwischen Behörden in grenzüberschreitenden Fällen Empfehlungen abgeben.

Die ESMA nimmt im Vergleich zum Vorgänger eine wesentlich aktivere und damit zunehmend bedeutendere Rolle ein. So reicht das Spektrum an Aufgaben von der Beurteilung konkreter Bilanzierungsfragen bis hin zur Harmonisierung der Enforcement-Systeme durch Schaffung einer gemeinsamen Aufsichtskultur, der Kohärenz von Aufsichtspraktiken und der Gewährleistung einheitlicher Verfahren in den Ländern der EU. Die Zahl der in Europa durchgeführten Enforcement-Verfahren ist seit Einführung der ESMA erheblich gestiegen. In 2014 wurden die Abschlüsse von 24 Prozent der börsennotierten Unternehmen in Europa ganz oder teilweise durch einen Enforcer prüferisch durchgesehen. Einen Überblick über die Aktivitäten der ESMA bietet deren Jahresbericht, der auf der Homepage der ESMA abrufbar ist (www.esma.europa.eu).

3. Einheitlicher Rahmen für das Enforcement in Europa

Am 10. Juli 2014 hat die ESMA Leitlinien zum Enforcement von Abschlussinformationen (ESMA/2014/807) herausgegeben, die die zuvor geltenden CESR-Standards No. 1 und 2 zum Enforcement in Europa ersetzen. Der Verabschiedung der Leitlinien war im Jahr 2013 ein Konsultationsprozess vorangegangen, in dessen Rahmen insgesamt 32 Stellungnahmen insbesondere von Vertretern der Abschlussersteller und -adressaten sowie Wirtschaftsprüfungsgesellschaften und -verbänden eingingen. Die Leitlinien sind zwar rechtlich unverbindlich, allerdings ist ihre Nichtbefolgung durch die zuständigen nationalen Behörden gegenüber der ESMA zu begründen und wird durch die ESMA veröffentlicht.

Die Leitlinien enthalten Regelungen zu folgenden Themenbereichen:

- Ziele, Konzept und Geltungsbereich des Enforcement
- Europäische Enforcer – Organisation, Unabhängigkeit, Befugnisse
- Pre-Clearance
- Auswahlverfahren
- Prüfungsvorgehen
- Durchsetzungsmaßnahmen bei Fehlerfeststellungen
- Europäische Koordination
- Diskussion von Bilanzierungssachverhalten
- Berichterstattung der Enforcer an die ESMA

Die Enforcement-Praxis in Deutschland ist in weiten Teilen mit den Leitlinien vereinbar. Mögliche Abweichungen könnten sich insbesondere bei den Befugnissen des Enforcers ergeben. Gemäß der Leitlinie (Guideline 1) umfassen die Befugnisse der nationalen Enforcer auch einen Anspruch auf Herausgabe von Informationen durch den Abschlussprüfer und durch Inhaber von Aktien oder zur Ausübung von Stimmrechten befugten Personen und von Personen, die diese kontrollieren oder von diesen kontrolliert werden sowie das Recht, Vor-Ort-Untersuchungen durchzuführen. Diese Abgrenzung geht zum Teil über die bisherigen Befugnisse – insbesondere der DPR – hinaus.

Als Durchsetzungsmaßnahme im Falle einer Feststellung eines materiellen Fehlers soll der Enforcer mindestens eine der folgenden Maßnahmen verlangen:

- Restatement
- Berichtigungsmeldung
- Korrektur im zukünftigen Abschluss ggf. mit angepassten Vergleichszahlen

Bei der Entscheidung über die zu ergreifende Durchsetzungsmaßnahme soll der Enforcer u.a. abwägen, ob die ursprünglich publizierten Finanzinformationen in Verbindung mit einer Berichtigungsmeldung genügend Klarheit für den Adressaten bringen oder ob ein Restatement erforderlich ist. Die Begründung für eine Veröffentlichung in künftigen Abschlüssen muss in der Entscheidung des Enforcers klar erläutert werden.

In Deutschland ist der Enforcer derzeit nicht befugt, eine Korrektur des Fehlers im nachfolgenden Abschluss oder ein Restatement des geprüften Abschlusses zu verlangen. Gemäß ihrer Stellungnahme zu den eingegangenen Kommentierungen im Rahmen des Konsultationsprozesses sieht die ESMA es jedoch als leitlinienkonform an, wenn die Anzahl der möglichen Durchsetzungsmaßnahmen durch die rechtlichen Gegebenheiten in den Mitgliedsstaaten eingeschränkt wird.

Die abschließende Sachentscheidung im Enforcement-Verfahren obliegt gemäß den Leitlinien weiterhin den nationalen Enforcern. Allerdings regelt die Leitlinie, in welchen Fällen Bilanzierungssachverhalte als „emerging issues“ vorab im Rahmen der European Enforcers' Coordination Sessions (EECS) diskutiert und die Diskussionsergebnisse bei der Entscheidung berücksichtigt werden sollen (siehe hierzu unten Abschnitt C.4.1). Aufgrund der eher weit gefassten Abgrenzung der vorabzustimmenden Sachverhalte könnte das Risiko bestehen, dass sich die Enforcement-Verfahren künftig verlängern und die Sachnähe der Entscheidungen beeinträchtigt wird.

Die Leitlinien treten zwei Monate nach deren Übersetzung in die Amtssprachen der EU-Mitgliedsstaaten in Kraft. Innerhalb von zwei Monaten nach dem Inkrafttreten müssen die nationalen Behörden an die ESMA berichten, ob sie die Richtlinien einhalten oder beabsichtigen sie einzuhalten, und andernfalls ihr (beabsichtigtes) Abweichen begründen.

In ihrem Consultation Paper zu den Leitlinien hatte die ESMA die Frage zur Diskussion gestellt, ob die einem Börsenprospekt zugrunde liegenden Abschlussinformationen Gegenstand einer ex-ante Prüfung durch die Enforcer sein sollten. Nach Auswertung der hierzu eingegangenen Stellungnahmen hat die ESMA die Prüfung von Prospektinformationen durch Enforcer nicht in die Leitlinien aufgenommen, sondern behält sich vor, hierzu zu einem späteren Zeitpunkt gesonderte Leitlinien oder Best Practice-Empfehlungen zu erlassen.

4. Implikationen des europäischen Enforcement für deutsche Unternehmen

4.1 Abstimmung der europäischen Enforcer im Rahmen der EECS

In der ESMA sind primär die schon durch den Vorgänger CESR geschaffenen European Enforcers' Coordination Sessions (EECS) mit der Sicherstellung einer europaweit einheitlichen Anwendung der IFRS betraut. Den EECS gehören 39 Mitglieder aus 30 EU-/EWR-Staaten an, darunter auch die BaFin und die DPR. Die EECS arbeiten in Sitzungen und Arbeitsgruppen.

Bei den etwa im Sechs-Wochen-Rhythmus stattfindenden, ein- bis zweitägigen Sitzungen werden getroffene oder bevorstehende Enforcement-Entscheidungen von länderübergreifender Bedeutung besprochen. Die deutschen Enforcer bringen hierbei ebenfalls kritische Fälle – einschließlich fallbezogener Voranfragen – in den EECS zur Diskussion und stellen Entscheidungen in die grds. nicht öffentliche EECS-Datenbank ein. Zum Ende jeder Prüfung hat die DPR gegenüber der BaFin die Einsichtnahme der EECS-Datenbank zu bestätigen. Hierdurch wird sichergestellt, dass bereits auf europäischer Ebene getroffene Entscheidungen bei der DPR-Entscheidung angemessen berücksichtigt wurden.

Entscheidungen der EECS entfalten für die DPR und die BaFin keine rechtlichen Bindungswirkungen. Aber auch ohne rechtliche Bindungswirkung erweist sich das gegenwärtige System des faktischen Zwangs mit Letztverantwortlichkeit der nationalen Enforcer als effektiv und zeigt seine Wirkungen auch im deutschen Enforcement.

4.2 Veröffentlichung europäischer Enforcement-Entscheidungen

Ausgewählte Entscheidungen der nationalen Enforcer werden etwa halbjährlich auf der Internetseite der ESMA (www.esma.europa.eu) unter Investment and Reporting/Corporate Reporting/IFRS Enforcement veröffentlicht. Es handelt sich hierbei um Entscheidungen aus der EECS-Datenbank, die der interessierten Öffentlichkeit die Sichtweise der ESMA über die richtige Anwendung der einschlägigen IFRS verdeutlichen sollen („extracts from the EECS Database of Enforcement“). Die Entscheidungen sind für die betroffenen Unternehmen ausgesprochen wichtig, da sich die nationalen Enforcer bei ihren eigenen Enforcement-Entscheidungen daran orientieren.

Deutsche Entscheidungen aus der EECS-Datenbank können unter den Veröffentlichungen nicht gefunden werden. Grund hierfür ist, dass die kundgegebenen EECS-Entscheidungen über das hinausgehen, was nach § 37q Abs. 2 WpHG zu veröffentlichen ist. Eine Veröffentlichung würde mithin gegen das Verschwiegenheitsgebot gemäß § 342c HGB verstoßen.

4.3 Enforcement-Prioritäten der ESMA

Die ESMA hat im Oktober 2014 gemeinsame europäische Enforcement-Prioritäten der nationalen Enforcer für die Prüfung von Abschlüssen aus dem Jahr 2014 veröffentlicht. Diese werden in einem siebenseitigen „Public Statement“ (ESMA/2014/1309) ausführlich erläutert.¹ Die DPR hat diese Prüfungsschwerpunkte im Jahr 2014 erstmals unverändert übernommen und durch zwei weitere Prüfungsschwerpunkte ergänzt. Wir verweisen hierzu auf unsere Ausführungen in Abschnitt B.2.

Erstmals wurden Enforcement-Prioritäten im Jahr 2012 veröffentlicht. Abb. 16 gibt einen Überblick über die gemeinsamen Enforcement-Prioritäten der europäischen Enforcer für die Prüfung der Abschlüsse für die Jahre 2012 bis 2014.

Die ESMA prüft in Zusammenarbeit mit den nationalen Enforcern jährlich die Einhaltung der festgelegten Enforcement-Prioritäten der ESMA. In 2014 hat die ESMA hierzu eine Stichprobe von 176 Emittenten in 24 europäischen Ländern ausgewählt und deren Abschlüsse durch die nationalen Enforcer mit Blick auf die Enforcement-Prioritäten durchsehen lassen. Die Ergebnisse wur-

¹ www.esma.europa.eu/system/files/2014_1309_esma_public_statement_-_2014_european_common_enforcement_priorities.pdf

Abb. 16 – Enforcement-Prioritäten der ESMA

2015	2014	2013
1. Aufstellung und Darstellung von Konzernabschlüssen und dazugehörige Anhangangaben (IFRS 10, IFRS 12)	1. Wertminderung nicht-finanzieller Vermögenswerte, insbesondere immaterieller Vermögenswerte mit unbestimmter Nutzungsdauer	1. Wertminderung nicht-finanzieller Vermögenswerte, insbesondere immaterieller Vermögenswerte mit unbestimmter Nutzungsdauer
2. Rechnungslegung von Unternehmen mit „joint arrangements“ (gemeinsame Vereinbarungen) und dazugehörige Anhangangaben (IFRS 11, IFRS 12)	2. Bewertung von Pensionsverpflichtungen	2. Bewertung von Pensionsverpflichtungen
3. Ansatz und Bewertung von latenten Steueransprüchen (IAS 12)	3. Fair-Value-Bewertung und zugehörige Angaben (vorgezogene Anwendung des IFRS 13 bzw. Angaben zu den erwarteten Auswirkungen der Erstanwendung)	3. Finanzinstrumente
	4. Angaben in Bezug auf wesentliche Rechnungslegungsmethoden, Ermessensentscheidungen und Schätzungen	4. Rückstellungen nach IAS 37 – Einhaltung der Angabepflichten
	5. Finanzinstrumente	

den im Tätigkeitsbericht der ESMA für das Jahr 2014 veröffentlicht. Bezogen auf die auch in 2014 als Enforcement-Prioritäten ausgewählten Bereiche zeigte sich aus Sicht der ESMA folgendes Verbesserungspotenzial:

Wertminderung von nicht-finanziellen Vermögenswerten

- Ca. ein Drittel der Ersteller hat keine unternehmensspezifischen operationellen Annahmen angegeben, welche dem Impairment Test zugrunde liegen, oder griff lediglich auf generische Beschreibungen unter wörtlicher Verwendung der Vorschriften des IAS 36 zurück.
- Bei ca. einem Drittel der Unternehmen sind die nach IAS 36.134 (f) geforderten Angaben bzw. ein Hinweis darauf, dass auch bei einer für möglich gehaltenen Änderung von wesentlichen Annahmen kein Wertminderungsbedarf besteht, unterblieben.
- Nur ein Drittel der Unternehmen, welche Sensitivitätsanalysen angegeben haben, hat diese bezogen auf den Diskontierungszins, die langfristige Wachstumsrate und auch die wesentlichen operativen Annahmen veröffentlicht, die übrigen haben sich auf einen oder zwei der Faktoren beschränkt.

Fair-Value-Bewertung

Die ESMA weist auf Anwendungsschwierigkeiten insbesondere im Hinblick auf Angaben zu Stufe-3-Bewertungen (Bewertungsmethoden, Verwendung nicht beobachtbarer Eingangsparameter und Sensitivitätsanalysen) hin.

Stundungsmaßnahmen

Darüber hinaus identifizierte die ESMA im Bankenbereich Defizite bei Angaben zu mit Stundungen im Zusammenhang stehenden Wertminderungen und Angaben zu Buchwerten von neu berücksichtigten Vermögenswerten nach Ausbuchung gestundeter Vermögenswerte.

Infolge der von der ESMA initiierten Abschlussdurchsicht im Hinblick auf die Enforcement-Prioritäten 2014 ergaben sich bei 176 durchgesehenen Abschlüssen 42 Fehlerfeststellungen der nationalen Enforcer und in 39 zusätzlichen Fällen Hinweise für die zukünftige Rechnungslegung.

4.4 Studien zu Rechnungslegungsthemen

Neben den turnusmäßigen EECS-Sitzungen gibt es zahlreiche Arbeitsgruppen, die u.a. anlassbezogene Abschlussdurchsichten vornehmen, um sich einen Überblick über die aktuelle Bilanzierungspraxis zu verschaffen. In diesen Arbeitsgruppen sind Mitarbeiter der BaFin und zum Teil auch der DPR vertreten. Es ist davon auszugehen, dass die DPR die Ergebnisse der Studien zumindest mittelbar bei ihrer Arbeit berücksichtigt.

Folgende Studien wurden in den vergangenen Jahren veröffentlicht und können auf der Homepage der ESMA abgerufen werden:

- 2014: Rechnungslegungspraxis in Bezug auf Unternehmenszusammenschlüsse (ESMA/2014/643)
- 2013: Impairment von Goodwill und anderen immateriellen Vermögenswerten (ESMA/2013/2); Vergleichbarkeit der IFRS-Abschlüsse von Finanzinstituten in Europa (ESMA/2013/1664)
- 2012: Rechnungslegungspraxis in Bezug auf griechische Staatsanleihen (ESMA/2012/482)
- 2011: Review zur Implementierung des IFRS 8 – Operating Segments (ESMA/2011/372)

Daneben gibt die ESMA Leitlinien, Statements und/oder Opinions zu einzelnen Rechnungslegungsthemen heraus. Im Jahr 2014 widmete sich die ESMA der Herausgabe von Leitlinien in Bezug auf Alternative Performance Measures.

Deloitte-Experten aus dem Bereich Enforcement Advisory Services halten Sie auf dem Laufenden über die Entwicklungen im europäischen Enforcement. Bei Enforcement-Prüfungen mit länderübergreifenden Sachverhalten unterstützen wir Sie gern bei der unternehmensinternen Kommunikation zur Vermittlung eines einheitlichen Verständnisses von Enforcement an die zuständigen ausländischen Abteilungen. Wir helfen Ihnen sicherzustellen, dass bei der Anwendung der IFRS der Sichtweise der EECS angemessen Rechnung getragen und ihren aktuell verfügbaren Entscheidungen entsprochen wird.

Abb. 17 – Implikationen des Enforcement auf europäischer Ebene für Unternehmen in Deutschland



D. Rolle des Vorstands und des Rechnungswesens im Enforcement-Verfahren

1. Kritische Erfolgsfaktoren für die DPR-Prüfung

Jedes Unternehmen, dessen Wertpapiere zum Handel im regulierten Markt zugelassen sind, wird vom Enforcement erfasst. Als einziges Sanktionsinstrument sieht das Enforcement-Verfahren die Veröffentlichung einer eventuellen Fehlerfeststellung vor. Eine Fehlerveröffentlichung kann jedoch zu Reputationsverlusten des Unternehmens am Kapitalmarkt führen und damit die Finanzierungsmöglichkeiten beeinträchtigen. Darüber hinaus kann eine Fehlerfeststellung eine negative Medienberichterstattung nach sich ziehen und birgt damit nicht nur das Risiko eines Reputationsverlustes bei Eigen- oder Fremdkapitalgebern, sondern bei einer Vielzahl von Stakeholdern, wie Kunden, Lieferanten und Mitarbeitern. Es gibt daher gute, wenn nicht gar zwingende Gründe, sich mit dem Thema „DPR-Prüfung“ und deren Erfolgsfaktoren grundsätzlich auseinanderzusetzen.

Wir empfehlen, die DPR-Prüfung als Projekt zu verstehen und zu steuern. Das Projekt umfasst drei Phasen: die Phase der Vorbereitung, die eigentliche Enforcement-Prüfung und die Phase der Nachbereitung. Jede Phase zeichnet sich durch eigene, wesentliche Erfolgsfaktoren aus (Abb. 18).

2. Vorbereitung auf die DPR-Prüfung

2.1 Solide Vorbereitung als Erfolgsfaktor für die DPR-Prüfung

DPR-Prüfungen müssen nach relativ kurzfristiger Ankündigung mit den vorhandenen Ressourcen bewältigt werden, auch wenn diese eigentlich durch zeitkritische Aufgaben wie die Abschlusserstellung oder die Erstel-

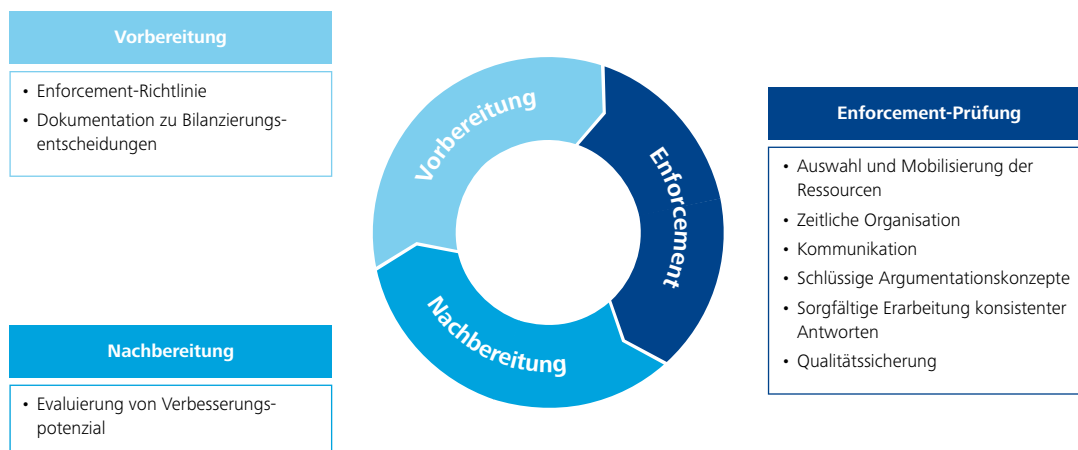
DPR-Prüfung als Projekt verstehen: Rechtzeitige Vorbereitung und eine gute, effiziente Organisation helfen, Ressourcen zu sparen und den Überraschungsmoment einer DPR-Prüfung deutlich zu verringern.

lung unterjähriger Finanzberichte gebunden sind. Dabei beanspruchen DPR-Anfragen oft nicht nur die Ressourcen des Konzernrechnungswesens, sondern je nach Fragestellung auch die anderer Unternehmensbereiche.

Hierzu gehören insbesondere das Controlling, die Steuerabteilung, die Rechtsabteilung und das Rechnungswesen von Tochterunternehmen. Neben die Herausforderung einer plötzlichen und starken Ressourcenbeanspruchung treten damit auch solche auf organisatorischer Ebene.

Eine solide Vorbereitung – sowohl in organisatorischer, zeitlicher als auch in sachlicher Hinsicht – trägt dazu bei, diese Herausforderungen im Ernstfall einfacher und schneller bewältigen zu können.

Abb. 18 – Kritische Erfolgsfaktoren für die DPR-Prüfung



Wir empfehlen, folgende Bausteine zur Vorbereitung einer DPR-Prüfung einzusetzen:

- Implementierung einer Enforcement-Richtlinie
- Sensibilisierung der betroffenen Unternehmens-einheiten
- Strukturierte Qualitätssicherung der vorhandenen Dokumentation zu Bilanzierungsentscheidungen und Aufarbeitung möglicher Dokumentationslücken
- Absicherung von Bilanzierungsentscheidungen, zu denen sich noch keine belastbare Fachmeinung gebildet hat

2.2 Enforcement-Richtlinie und Sensibilisierung im Unternehmen

Das relativ enge Zeitfenster von in der Regel zehn Arbeitstagen, das die DPR dem Unternehmen zur Beantwortung der zum Teil sehr detaillierten und komplexen Fragen einräumt, macht reibungslose Abstimmungsprozesse zu einem kritischen Erfolgsfaktor für jede DPR-Prüfung. Als Baustein für eine effektive Vorbereitung auf die nächste DPR-Prüfung empfehlen wir daher den Unternehmen, eine Enforcement-Richtlinie zu erstellen und im Unternehmen in Umlauf zu bringen, die den Ablauf einer DPR-Prüfung darstellt und die Zuständigkeiten im Unternehmen regelt.

Sensibilisierung im Unternehmen

Die Richtlinie unterstützt nicht nur die zügige Umsetzung der erforderlichen Maßnahmen im Falle einer DPR-Prüfungsanordnung, sondern hilft auch dabei, Unternehmensbereiche, die dem Rechnungswesen nicht so nahe stehen, für die Bedeutung einer DPR-Prüfung zu sensibilisieren. Es ist außerdem zu empfehlen, in den einzelnen Fachbereichen Verantwortliche zu bestimmen, die im Falle einer DPR-Prüfung als Ansprechpartner für das (Konzern-)Rechnungswesen zur Verfügung stehen und eine zeitgerechte und qualitativ angemessene Bearbeitung der DPR-Fragen sicherstellen.

Aktuelle Entwicklungen im Bereich Enforcement – insbesondere Prüfungsschwerpunkte und Fehlerfeststellungen – sowie der Vorbereitungsstand des Unternehmens sollten mindestens einmal jährlich zur Vorbereitung der anstehenden Bilanzsaison diskutiert werden. Zur Unterstützung dieser Maßnahmen empfehlen wir, das Thema Enforcement auf die Tagesordnung von Treffen der Verantwortlichen in den jeweiligen Unternehmensbereichen (Management Meetings), einschließlich wesentlicher Tochterunternehmen, zu setzen. In vielen Unternehmen

finden darüber hinaus jährliche Treffen zur Vorbereitung der anstehenden Bilanzsaison statt, bei denen aktuelle Entwicklungen im Bereich Enforcement – insbesondere Prüfungsschwerpunkte und Fehlerfeststellungen – sowie der Vorbereitungsstand als Tagesordnungspunkte gesetzt werden sollten.

Enforcement-Richtlinie

Wir empfehlen, im Zuge der Erstellung einer Enforcement-Richtlinie Grundsatzfragen zu klären, die sich unabhängig vom Zeitpunkt des Eintretens der Prüfung stellen. Hierzu gehören insbesondere die Entscheidung über die Mitwirkungsbereitschaft des Unternehmens und die Festlegung der Ansprechpartner, die der DPR ggf. genannt werden sollen.

Die Enforcement-Richtlinie sollte folgende Themenbereiche behandeln:

- Informationen zur Bedeutung und zum grundsätzlichen Ablauf eines Enforcement-Verfahrens
- Regelungen zur sofortigen Information über die Einleitung der DPR-Prüfung (insbesondere Leiter Rechnungswesen, Vorsitzender des Aufsichtsrats und ggf. des Prüfungsausschusses, Abschlussprüfer)
- Regelungen zur Entscheidung über die Mitwirkung an der DPR-Prüfung sowie zur Festlegung der Ansprechpartner der DPR
- Regelung der Zuständigkeiten während der DPR-Prüfung
 - Bestimmung der Projektleitung und deren Verantwortlichkeiten
 - Zusammensetzung der Projektgruppe
 - Ansprechpartner der Projektgruppe in den einzelnen Unternehmensbereichen
 - Grundsätze zur Einbindung eines Enforcement-Beraters und des Abschlussprüfers
 - Regelung der Priorisierung der Ressourcenallokation im Falle einer DPR-Prüfung
 - Eskalationsmechanismen
- Grob-Planung der Abläufe bei einer DPR-Prüfung
 - Weiterleitung der Fragenkataloge (Abgrenzung des Verteilerkreises; Hinweis auf strenge Geheimhaltungspflicht, auch innerhalb des Unternehmens)
 - Zeitliche Planung der Erstellung der Antwortvorschläge, einschließlich Fortschrittskontrollen durch die Projektleitung
 - Abstimmung zwischen Projektleitung und Vorstand
 - Review-Prozeduren zur Qualitätssicherung der einzureichenden Antworten (Betonung der besonderen

- Bedeutung qualitätssichernder Maßnahmen, Grundsätze zur Einbindung von Enforcement-Beratern)
- Regelungen über Abstimm- und Entscheidungsprozesse im Falle einer Fehlerfeststellung
- Regelungen zur Überprüfung der Ad-hoc-Berichterstattungspflicht

Deloitte-Experten aus dem Bereich Enforcement Advisory Services unterstützen Sie gern bei der Erstellung einer Enforcement-Richtlinie, um im Falle einer DPR-Prüfung reibungsfreie Abläufe zu gewährleisten.

2.3 Dokumentation zu Bilanzierungsentscheidungen

Ein weiterer kritischer Erfolgsfaktor liegt in der Sicherstellung einer umfassenden und konsistenten Dokumentation aller bedeutenden Bilanzierungsentscheidungen. Dies erfolgt im ersten Schritt im Rahmen der Aufstellung der Jahresabschlüsse. Da sich beim Erstellungsprozess jedoch Dokumentationslücken aufgrund von Kapazitätsengpässen ergeben können, empfehlen wir, die Dokumentationslage nach Abschluss des Erstellungsprozesses kritisch zu würdigen, um sicherzustellen, dass sie den Anforderungen einer DPR-Prüfung standhält und die Unterlagen im Falle einer DPR-Anfrage ohne größere Nacharbeiten eingereicht werden können. Dokumentationslücken, die erst im Laufe des DPR-Verfahrens erkannt werden, können aufgrund der kurzen Antwort-

fristen erfahrungsgemäß kaum mit hinreichender Qualität geschlossen werden.

Abb. 19 gibt einen Überblick über die erforderlichen Schritte zur Identifizierung und Behebung von möglichen Dokumentationslücken.

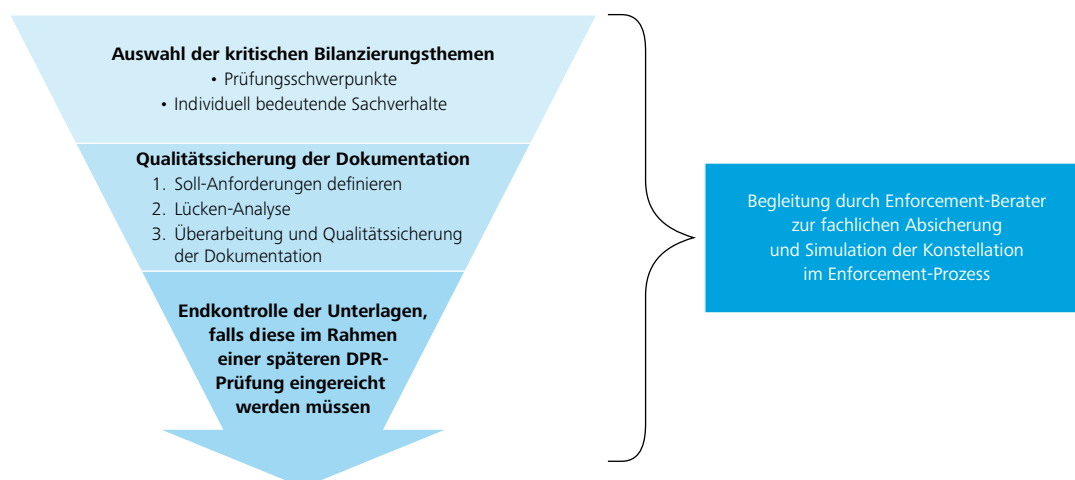
1. Auswahl der kritischen Bilanzierungsthemen

Das Enforcement-Verfahren deckt – anders als die Abschlussprüfung – nicht den gesamten Abschluss ab, sondern bezieht sich lediglich auf ausgewählte Teilbereiche, die dem fallverantwortlichen Prüfer besonders kritisch erscheinen.

Dem Unternehmen bieten sich somit zwei Ansatzpunkte, um Bereiche zu identifizieren, die mit einer besonderen Wahrscheinlichkeit von der DPR geprüft werden und bei denen die Qualität der Dokumentation daher von besonderer Bedeutung ist:

1. Die Prüfungsschwerpunkte der DPR (siehe Abschnitt B.2.)
2. Bilanzierungssachverhalte, die von besonderer Bedeutung für die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage des Unternehmens sind – vor allem, wenn die zugrunde liegenden Bilanzierungsvorschriften Auslegungsspielräume erlauben oder ihre Auslegung in der Literatur strittig ist

Abb. 19 – Vorbereitung der Dokumentation für die DPR-Prüfung



Beide genannten Faktoren treffen oft bei der Erstanwendung neuer Bilanzierungsvorschriften zusammen. Die besondere Schwierigkeit besteht darin, dass sich zum Zeitpunkt der Implementierung ggf. noch keine gefestigte Auslegung der Vorschrift herausgebildet hat. Zum Zeitpunkt der DPR-Prüfung kann sich die gängige Auslegung bereits in eine andere Richtung entwickelt haben als vom Unternehmen zunächst zugrunde gelegt. Hier gilt es, den Stand der Auslegung zum Zeitpunkt der Erstanwendung genau zu dokumentieren und die gewählte Auslegung im Weiteren fortlaufend anhand der Fachliteratur und der veröffentlichten DPR-Fehlerfeststellungen zu überprüfen.

2. Qualitätssicherung der Dokumentation

Soll-Anforderungen definieren

Die Anforderungen, die an die Dokumentation zu stellen sind, ergeben sich aus dem Ablauf der DPR-Prüfung: Da der DPR-Prüfer mit den Besonderheiten des Unternehmens in der Regel nicht vertraut ist, gilt es, gewählte Bilanzierungsweisen vollständig und konsistent nachzuweisen. Das Verfahren findet in der Regel auf schriftlicher Basis statt, sodass der Prüfer seine Urteilsfindung ganz überwiegend auf die schriftlichen Erläuterungen des Unternehmens stützen wird.

Ausgehend von diesem generellen Verständnis der Anforderungen an die Dokumentationslage empfehlen wir in einem ersten Schritt, konkrete Checklisten für die einzelnen Bilanzierungsthemen zu entwickeln, die als besonders relevant eingestuft wurden.

Lücken-Analyse

Im Rahmen der Lücken-Analyse wird die bestehende Dokumentation mit den Anforderungen aus der Checkliste abgeglichen. Dadurch werden mögliche Dokumentationslücken aufgedeckt. Wir empfehlen, hierbei externe Berater hinzuzuziehen, um eine der DPR-Prüfung vergleichbare Situation zu simulieren: Die bestehende Dokumentation wird durch einen sachverständigen Dritten gewürdigt, der in den Erstellungsprozess nicht involviert war.

Überarbeitung und Qualitätssicherung der Dokumentation

Die Überarbeitung der Dokumentation erfolgt gezielt auf Basis der Checklisten zur Soll-Dokumentation der einzelnen Bilanzierungsentscheidungen. Wir empfehlen, die Zuständigkeiten für die Überarbeitung der Dokumentation gemäß den Zuständigkeiten im Erstellungsprozess

zuzuordnen, um vorhandenes Wissen effektiv zu nutzen und an der richtigen Stelle zu erweitern.

Die Qualitätssicherung der Dokumentation erfolgt nach dem 4-Augen-Prinzip. Dabei können neben internen Ressourcen auch externe Sachverständige eingesetzt werden, insbesondere Wirtschaftsprüfer. Letzteres hat den Vorteil, dass nicht nur ein Abgleich mit internen Maßstäben erfolgt, sondern bei der Qualitätssicherung auch Erfahrungen aus anderen DPR-Prüfungen berücksichtigt werden können und dadurch die Validität der Maßstäbe bei der Qualitätssicherung verbessert wird.

Deloitte-Experten aus dem Bereich Enforcement Advisory Services verfügen gleichermaßen über praktische Erfahrungen aus der Beratung von DPR-Fällen und umfassende IFRS-Kenntnisse. Wir begleiten Sie bei der Qualitätssicherung Ihrer Dokumentation zu wesentlichen Bilanzierungsentscheidungen, damit Ihr Unternehmen optimal auf die nächste Enforcement-Prüfung vorbereitet ist.

Hierzu identifizieren wir auf Basis unserer Erfahrungen diejenigen Bilanzierungssachverhalte, die mit besonders hoher Wahrscheinlichkeit in die nächste DPR-Prüfung einbezogen werden, und entwickeln hierfür spezielle Dokumentationsvorlagen. Auf dieser Grundlage prüfen wir auf Wunsch die bestehende Dokumentationslage und unterstützen Sie dabei, mögliche Lücken zu schließen.

3. Endkontrolle vor Einreichung der angeforderten Unterlagen bei der DPR

Vor der Einreichung der angeforderten Unterlagen bei der DPR empfehlen wir, diese nochmals sorgfältig durchzusehen und dabei insbesondere folgende Aspekte zu prüfen:

- Konsistenz der eingereichten Unterlagen mit anderweitigen Veröffentlichungen des Unternehmens (Pressemitteilungen, Informationen auf der Webseite des Unternehmens, Analysten-Konferenzen etc.)
- Mögliche Fortentwicklungen bzw. aktuelle Diskussionen zur Auslegung der zugrunde gelegten Rechnungslegungsstandards

2.4 Fallbezogene Voranfragen (Pre-Clearance)

Seit November 2009 gibt es für kapitalmarktorientierte Unternehmen die Möglichkeit, Voranfragen an die DPR zu konkreten Bilanzierungsproblemen zu stellen. Hierdurch soll die Präventivfunktion der DPR gestärkt werden, da mögliche Fehler bei der Rechnungslegung bereits im Vorfeld der Abschlusserstellung vermieden werden können.

Inhalt und Ablauf einer fallbezogenen Voranfrage

Fallbezogene Voranfragen können alle Unternehmen stellen, die dem Enforcement in Deutschland unterliegen. Hierzu muss das Unternehmen der DPR einen hinreichend konkretisierten Sachverhalt und dessen vorgeschlagene bilanzielle Behandlung vorlegen sowie auch eine Stellungnahme des (zuletzt) bestellten Abschlussprüfers. Optional können selbstverständlich Gutachten weiterer Sachverständiger eingereicht werden. Es besteht kein Rechtsanspruch zur Annahme bzw. Beantwortung fallbezogener Voranfragen durch die DPR. Anfragen hinsichtlich einer allgemeingültigen Auslegung von IFRS-Vorschriften werden vom Instrument der fallbezogenen Voranfragen generell nicht erfasst.

Das Auskunft suchende Unternehmen muss zu folgenden Punkten sein Einverständnis erklären:

- Die in einer fallbezogenen Voranfrage von der DPR geäußerte Auffassung ist für die DPR in einem späteren Enforcement-Verfahren nicht bindend.
- Die DPR entscheidet nach eigenem Ermessen, ob und ggf. wann sie ihre Auffassung zu einer fallbezogenen Voranfrage äußert. Das Verfahren kann jederzeit ohne Begründung von der DPR eingestellt werden. Dem Unternehmen werden entstandene oder noch entstehende Kosten von der DPR nicht ersetzt.
- Die DPR bringt fallbezogene Voranfragen der BaFin zur Kenntnis. Weiterhin können diese im Einzelfall bei übergeordnetem Interesse – wie beim Enforcement-Verfahren auch – im europäischen Rahmen zur Diskussion gestellt werden (European Enforcement Coordination Sessions).
- Das Unternehmen verpflichtet sich, über den Inhalt der fallbezogenen Voranfrage und die von der DPR geäußerte Auffassung Verschwiegenheit gegenüber Dritten zu bewahren. Der (zuletzt) bestellte Abschlussprüfer gilt nicht als Dritter in diesem Sinne.
- Das Unternehmen verzichtet auf die Geltendmachung möglicher Schadenersatzansprüche jeder Form und stellt die DPR von jedweden Ansprüchen Dritter frei.

Nimmt die DPR eine fallbezogene Voranfrage an, bildet sie zu deren Bearbeitung eine Kammer und entscheidet nach demselben Verfahren wie im Rahmen einer Prüfung. Dabei ist sich die DPR der Notwendigkeit einer kurzfristigen Bearbeitung bewusst. Nach Prüfung des Sachverhalts teilt sie ihre Auffassung zur vorgeschlagenen Bilanzierung dem Unternehmen im Rahmen eines Gesprächs mit. Eine schriftliche Stellungnahme erfolgt nicht. Das Ergebnis umfasst jeweils die Annahme oder die Ablehnung der vorgeschlagenen Bilanzierung nebst Begründung, nicht jedoch eine Gestaltungsberatung.

Den Vorbehalt, dass die Beurteilung der DPR in einem späteren Enforcement-Verfahren nicht bindend ist, führt die DPR auf rechtliche Gründe zurück. Es kann als sehr unwahrscheinlich gelten, dass die DPR bei der nächsten Prüfung eine abweichende Bilanzierungsauffassung zu einer unveränderten Sachverhaltskonstellation zugrunde legt.

Die Bearbeitung der fallbezogenen Voranfrage durch die DPR wird dem Unternehmen nicht in Rechnung gestellt.

Bisherige Erfahrungen

Gemäß dem Tätigkeitsbericht 2014 der DPR wurden bis dahin 16 fallbezogene Voranfragen bearbeitet, davon eine im Jahr 2014. Dabei wurden nach Auskunft der DPR jeweils qualitativ hochwertige Entscheidungsunterlagen vorgelegt, in denen das Für und Wider der vorgenommenen Bilanzierungsweise abgewogen wurde. Teilweise hat das Unternehmen hierbei eine andere Bilanzierung vorgeschlagen als der Abschlussprüfer. Bei den insgesamt eingereichten Voranfragen hielt die DPR die vom Unternehmen vorgeschlagene Bilanzierung in der Mehrheit der Fälle für vertretbar.

Deloitte-Experten aus dem Bereich Enforcement Advisory Services begleiten Sie kompetent bei fallbezogenen Voranfragen an die DPR. Wir unterstützen Sie bei der Entscheidung, ob eine Anfrage gestellt werden sollte, stellen unsere Sicht der abgestimmten Bilanzierungsentscheidung dar und begleiten Sie im Gespräch mit den Vertretern der DPR.

3. Während des Verfahrens

3.1 Projektorganisation und Ressourcen

Wie zu Beginn des Kapitels ausgeführt (D.1.), sollte die Prüfung durch die DPR aus Sicht des Unternehmens als Projekt gesteuert werden und umfasst die Phasen Vorbereitung, Durchführung der Enforcement-Prüfung und Nachbereitung. Der Projektcharakter tritt bei der Durchführung der Enforcement-Prüfung umso stärker in den Vordergrund, da es gilt, in einem äußerst kurzen Zeitfenster mit einer Vielzahl kritischer Faktoren erfolgreich umzugehen.

Erfolgsfaktoren der Projektorganisation

Dabei gibt es nach unserer Erfahrung einige Erfolgsfaktoren, denen besondere Aufmerksamkeit gewidmet werden sollte (Abb. 20).

Verfahrensbeteiligte

Abb. 21 gibt einen Überblick über die (möglichen) Beteiligten an einer DPR-Prüfung, sowohl innerhalb als auch außerhalb des Unternehmens.

Projektleitung

Die Projektleitung übernimmt in aller Regel der Leiter des (Konzern-)Rechnungswesens. Er trägt die Gesamtverantwortung für die Organisation und Koordination der DPR-Prüfung.

Ziel der Projektleitung ist es, darauf hinzuwirken, die DPR-Prüfung innerhalb eines überschaubaren Zeitrahmens und mit angemessenem Mitteleinsatz ohne Fehlerfeststellung zu Ende zu führen. Hierzu muss die Projektleitung

- die richtigen Ressourcen für die Bearbeitung der Anfragen identifizieren und zeitnah mobilisieren,
- die richtigen Ressourcen für die Qualitätssicherung der Antworten identifizieren und zeitnah mobilisieren,
- eine realistische Zeitplanung erarbeiten und durchsetzen sowie ggf. eine Fristverlängerung beantragen,
- die Voraussetzungen für eine reibungsfreie Kommunikation zwischen den Verfahrensbeteiligten schaffen, sowohl innerhalb als auch außerhalb des Unternehmens,

Abb. 20 – Erfolgsfaktoren in der Projektorganisation

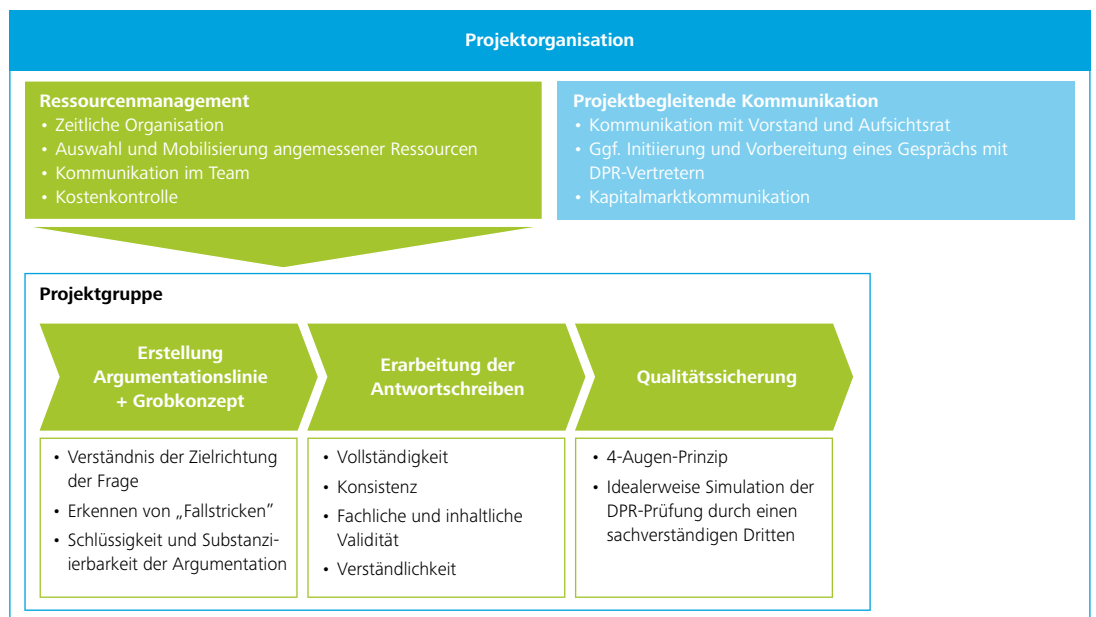
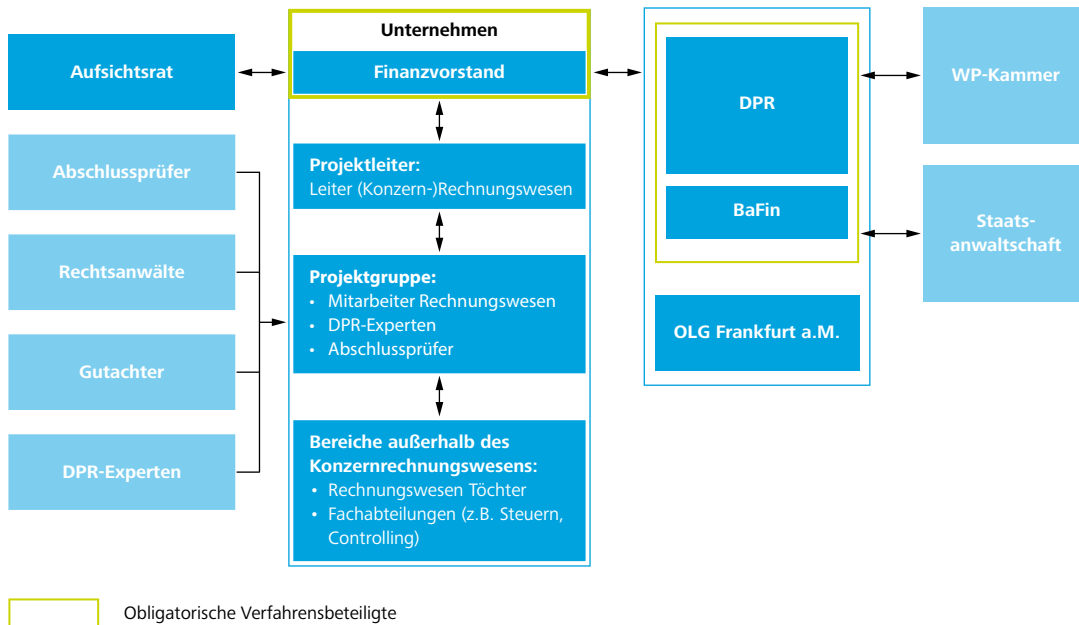


Abb. 21 – Mögliche Beteiligte am Enforcement-Verfahren innerhalb und außerhalb des Unternehmens



- den Verfahrensstand insgesamt im Blick behalten und dabei
 - ggf. Gespräche mit DPR-Vertretern initiieren,
 - externe Gutachten zur Unterstützung der gewählten Bilanzierung einholen,
 - das Risikopotenzial der Prüfung einschätzen und den (Finanz-)Vorstand laufend über die Entwicklungen informieren,
 - mit den zuständigen Stellen im Unternehmen zusammenarbeiten, um eine angemessene Kapitalmarktkommunikation sicherzustellen (Erarbeitung einer Kommunikationsstrategie mit der Investor-Relations-Abteilung; Prüfung einer Ad-hoc-Berichterstattungspflicht gemeinsam mit der Rechtsabteilung).

Bei der Bewältigung dieser Aufgaben erweist es sich als vorteilhaft, wenn bereits im Vorfeld Regelungen zur Zusammensetzung der Projektgruppe und zu den Abläufen im Falle eines Enforcement-Verfahrens in Form einer Enforcement-Richtlinie getroffen wurden.

Projektgruppe

Die Projektgruppe verantwortet die Erstellung der Antwortschreiben sowie die Zusammenstellung der einzureichenden Unterlagen. Die Kerngruppe, die den gesamten Prüfungsprozess begleitet, setzt sich üblicherweise zusammen aus Mitarbeitern des (Konzern-)Rechnungswesens, dem Abschlussprüfer und ggf. DPR-Experten, die über umfangreiche Erfahrungen aus anderen DPR-Prüfungen verfügen und in den Prozess einbringen. Bei der Projektgruppe laufen alle Informationen zentral zusammen, sodass der Überblick über den Bearbeitungsstand der Antworten gewahrt bleibt und die Antworten auf die einzelnen Fragen auf inhaltliche Konsistenz geprüft werden können.

Die Kerngruppe ist auf die Informationsversorgung durch die einzelnen Fachbereiche im Unternehmen angewiesen, die von den einzelnen Fragestellungen der DPR betroffen sind (z.B. das Controlling oder die Steuerabteilung). Bei Bedarf können auch externe Experten hinzugezogen werden, z.B. andere Wirtschaftsprüfungskanzleien, Steuerberater oder Rechtsanwälte.

Qualitätssicherung

Eine besondere Bedeutung kommt im Rahmen der DPR-Prüfung der Qualitätssicherung der eingereichten Dokumentation zu, weil

- das Unternehmen nur eine begrenzte Anzahl von Möglichkeiten hat, die gewählte Bilanzierungsweise zu erläutern, und
- spätere Korrekturen im Laufe des Verfahrens unweigerlich zu Irritationen aufseiten der DPR-Prüfer führen.

Daher sollten nur Antworten versandt werden, die sowohl sachlich als auch in Bezug auf die Rechnungslegungsnormen, insbesondere die IFRS-Anwendung, qualitativ gesichert sind.

In Bezug auf die fachliche Absicherung einer korrekten Darstellung der IFRS-Anwendung bietet sich die Inanspruchnahme externer Experten an, insbesondere des Abschlussprüfers oder eines anderen Wirtschaftsprüfers. Zum einen verfügt dieser über die erforderlichen umfassenden IFRS-Kenntnisse – auch im Hinblick auf aktuelle Diskussionen zur Auslegung der einzelnen Regelungen. Zum anderen kann ein Enforcement-Berater die Verständlichkeit der Ausführungen aus Sicht eines sachverständigen Dritten würdigen und dadurch die Prüfungssituation der DPR antizipieren.

Der Abschlussprüfer kann somit sowohl im Bereich der Erstellung der Antworten als auch im Bereich der Qualitätssicherung eingesetzt werden. In jedem Fall erfolgt die Einbeziehung des Abschlussprüfers auf der Basis einer gesonderten Beauftragung, die an den Auftrag zur Prüfung des Jahres- und/oder Konzernabschlusses anknüpft.

Zeitliche Planung

Die zeitliche Projektplanung muss sich an der relativ engen vorgegebenen Antwortfrist von zehn Arbeitstagen ausrichten. Unter Berücksichtigung der erforderlichen Abstimmungs- und Qualitätssicherungsmaßnahmen bleibt den handelnden Personen oftmals nur eine gute Woche zur Aufbereitung komplexer und z.T. sehr umfangreicher Erläuterungen für die DPR und zur Durchsicht der einzureichenden Unterlagen. Der zeitliche Rahmen verlangt eine stringente und zügige Beantwortung der Fragen, sodass Zwischenabstimmungen zwischen der Projektleitung und den handelnden Personen von besonderer Bedeutung sind.

Kann die zeitliche Vorgabe von 14 Tagen in bestimmten Fällen nicht eingehalten werden, empfehlen wir, möglichst frühzeitig den Kontakt mit dem fallverantwortlichen Prüfer zu suchen, die Problematik begründet darzulegen und das weitere Vorgehen zu besprechen. Erfahrungsgemäß gewährt die DPR in begründeten Fällen eine Fristverlängerung für das Antwortschreiben in Teilen oder auch in Gänze.

Kosten

Schließlich ist im Rahmen der Projektorganisation der Kostenaspekt einzubeziehen. Die DPR-Prüfung selbst sollte durch eine stringente Projektorganisation gesteuert werden, die den Beratungsbedarf zielgerichtet abgrenzt. Erfahrungsgemäß können Kosten begrenzt werden, indem Bilanzierungssachverhalte proaktiv angemessen dokumentiert werden. Eine unzureichende Dokumentation erst im Zuge der DPR-Prüfung ausreichend aufzuarbeiten, erweist sich in der Praxis regelmäßig als äußerst schwierig und damit als zeit- und kostenintensiv.

Dabei ist zu beachten, dass der Einsatz von Enforcement-Beratern im punktuell erforderlichen Umfang in der Regel kostengünstiger ist als ein dauerhaftes Vorhalten entsprechender interner Ressourcen. Zudem können externe Berater im Rahmen der Qualitätssicherung der Dokumentation wie auch der Beantwortung der DPR-Fragen im Rahmen der Prüfung nicht nur ihre fachliche Expertise, sondern auch (prozessuale) Erfahrungen aus anderen DPR-Fällen einbringen. Dadurch kann das Risiko, dass es zu Meinungsverschiedenheiten mit dem DPR-Prüfer und schlimmstenfalls zu einer Fehlerfeststellung kommt, erfahrungsgemäß verringert werden.

Besonderheiten bei Unternehmen ohne eigene Grundsatzabteilung

Bei diesen Unternehmen gibt es in der Regel nur eine überschaubare Anzahl von Mitarbeitern im Rechnungswesen bzw. in rechnungswesen nahen Unternehmensbereichen. Gerade die begrenzten Ressourcen führen oftmals dazu, dass die eigenen Mitarbeiter die DPR-Fragen nicht in der geforderten Zeit beantworten können.

Die Verantwortlichen in diesen Unternehmen sollten sich darüber bewusst sein, dass der Umfang von Fragestellungen zu komplexen Themengebieten in DPR-Verfahren nicht nach Größe des Unternehmens oder der Verfügbarkeit von personellen Ressourcen variiert.

Der Recherche-Aufwand, die IFRS-Kenntnisse und nicht zuletzt der Aufwand, die Antwortschreiben sachgerecht zu formulieren, darf nicht unterschätzt werden. Diese Aspekte sollten die Entscheidungsträger insbesondere bei der Beantwortung der Fragen berücksichtigen, in welchem Umfang diese an Enforcement-Berater übertragen werden soll.

Daneben empfehlen wir diesen Unternehmen, vor allem auf folgende generelle Aspekte zu achten:

- Vorstand und Aufsichtsrat müssen zeitnah über die Bedeutung der – auf den ersten Blick eher technisch wirkenden – DPR-Prüfung und die möglichen Konsequenzen einer Fehlerfeststellung explizit in Kenntnis gesetzt werden.
- Die Fragen der DPR müssen umfassend und verständlich beantwortet und im Anschluss daran qualitätsgesichert werden. Sollte dies dem Unternehmen angesichts der verfügbaren Ressourcen unmöglich sein, empfehlen wir, den fallverantwortlichen Prüfer um Fristverlängerung zu bitten, die sich auf das Antwortschreiben in Gänze oder auch in Teilen beziehen kann.
- Im Falle eines persönlichen oder telefonischen Gesprächs mit dem fallverantwortlichen Prüfer empfehlen wir, bei der Gesprächsvorbereitung den Enforcement-Berater sowie den Abschlussprüfer hinzuzuziehen und idealerweise auch zum Gespräch selbst einzuladen.
- Die DPR-Prüfung muss stringent bis zum Schluss verfolgt werden und sollte nicht in den täglichen operativen Herausforderungen untergehen.

3.2 Kapitalmarktkommunikation

Die Frage der Kapitalmarktkommunikation im Rahmen eines Enforcement-Verfahrens stellt sich auf zwei Ebenen:

1. Inwieweit ist eine Ad-hoc-Publizität geboten?
2. Inwieweit soll eine freiwillige Kommunikation erfolgen?

Ad-hoc-Publizität

Bei den verschiedenen Stadien des DPR-Verfahrens stellt sich den Unternehmen jeweils die Frage, ob Mitteilungen der DPR oder der BaFin oder auch eigene Entscheidungen eine Ad-hoc-Publizitätspflicht nach § 15 Abs. 1 Satz 1 WpHG i.V.m. §§ 4 ff. WpAIV (Wertpapierhandelsanzeige- und Insiderverzeichnisverordnung) auslösen und ob die Veröffentlichung ggf. nach § 15 Abs. 3 Satz 1 WpHG i.V.m. § 6 WpAIV aufgeschoben werden kann.

Verstöße gegen die Ad-hoc-Publizitätspflichten stellen im Falle eines vorsätzlichen oder leichtfertigen Verhaltens eine bußgeldbewehrte Ordnungswidrigkeit dar (§§ 39 Abs. 2 Nr. 5 lit. a; 39 Abs. 4 WpHG) und können zudem Schadenersatzansprüche auslösen (§§ 37b und 37c WpHG).

Grundsätzlich ist § 15 WpHG auf sämtliche mit einem Enforcement-Verfahren verbundenen Vorgänge anzuwenden. Ob eine Ad-hoc-Publizitätspflicht besteht, hängt dabei maßgeblich davon ab, ob es sich bei der Information über das betreffende Ereignis um eine Insiderinformation i.S.d. § 13 Abs. 1 WpHG handelt. Voraussetzung hierfür ist, dass es sich um eine „konkrete Information über nicht öffentlich bekannte Umstände“ handelt, „die geeignet sind, im Falle ihres öffentlichen Bekanntwerdens den Börsen- oder Marktpreis der Insiderpapiere erheblich zu beeinflussen“. Diese Eignung wird dann als gegeben angesehen, wenn „ein verständiger Anleger die Information bei seiner Anlageentscheidung berücksichtigen würde“.

Die Frage, ob im Rahmen eines DPR-Verfahrens eine Ad-hoc-Publizitätspflicht entsteht, ist einzelfallbezogen zu entscheiden. Die DPR unterliegt bezüglich ihrer Verfahren der Verschwiegenheit.

Auch für das Unternehmen ergibt sich aus der Einleitung einer regulären Stichprobenprüfung grundsätzlich keine Ad-hoc-Publizitätspflicht. Gleichwohl könnte die Verfahrenseinleitung unter bestimmten Voraussetzungen Ad-hoc-publizitätspflichtig sein. Vor diesem Hintergrund könnte es ratsam sein, das Bestehen einer Ad-hoc-Publizitätspflicht insbesondere bei Einleitung einer Anlassprüfung in Abstimmung mit Rechtsberatern zu prüfen.

Sofern eine Meldepflicht im Rahmen eines DPR-Verfahrens verneint wird, bleibt es dem Unternehmen offen, freiwillig über das Verfahren zu berichten. In der Praxis findet sich eine solche freiwillige Berichterstattung allerdings nur bei wenigen Unternehmen. Gleichwohl kann es zielführend sein, in Zusammenarbeit mit dem für Investor Relations zuständigen Bereich vorbeugend Maßnahmen auszuarbeiten für den Fall, dass ein DPR-Verfahren unbeabsichtigt öffentlich wird, um damit potenziell einhergehenden negativen Auswirkungen zeitnah und angemessen begegnen zu können. Ggf. sollte die Einbindung eines externen Beraters in Erwägung gezogen werden.

Freiwillige Kommunikation

Eine freiwillige Kommunikation könnte im Rahmen des Enforcement-Verfahrens insbesondere in Frage kommen, um den Kapitalmarkt proaktiv über eine sich abzeichnende Fehlerfeststellung zu informieren. Hierdurch könnte das Unternehmen den Kapitalmarkt auf eine mögliche Fehlerfeststellung vorbereiten und dadurch versuchen, die Kapitalmarktreaktionen besser zu kontrollieren. In der Praxis machen nur relativ wenige Unternehmen von dieser Möglichkeit Gebrauch. Sie birgt die Gefahr unnötiger Irritationen am Kapitalmarkt für den Fall, dass die gewählte Bilanzierungsweise im weiteren Verlauf der Enforcement-Prüfung letztlich doch akzeptiert wird. Anzuraten ist jedoch, dass das Unternehmen eine Kommunikationsstrategie für den Fall eines unbeabsichtigten Bekanntwerdens des Enforcement-Verfahrens bereithält, um ggf. zeitnah reagieren zu können.

In seltenen Fällen veröffentlichen Unternehmen auch den Abschluss einer DPR-Prüfung ohne Fehlerfeststellung. Eine solche Veröffentlichung findet sich meist entweder im Bericht des Aufsichtsrats oder im Lagebericht. Davon unbenommen kann die Tätigkeit des Aufsichtsrats und/oder des Prüfungsausschusses in Bezug auf das DPR-Verfahren – abhängig vom Umfang des Arbeitsanfalls – Gegenstand der Berichterstattung des Aufsichtsrats an die Hauptversammlung nach § 171 Abs. 2 Satz 2 AktG sein.

4. Nach dem Verfahren

4.1 Korrektur und mögliche Konsequenzen eines festgestellten Fehlers

Die Korrektur der festgestellten Fehler ist nicht Gegenstand des Enforcement-Verfahrens, sondern hat durch das Unternehmen in Abstimmung mit dessen Abschlussprüfer nach den einschlägigen Rechnungslegungsstandards zu erfolgen. Gleichwohl hat die DPR wegen der Bedeutung dieses Themas im Jahr 2013 hier einen Prüfungsschwerpunkt gesetzt.

IFRS-Konzernabschluss

Die von der DPR festgestellten Fehler betreffen mehrheitlich den IFRS-Konzernabschluss eines Unternehmens.

Da Konzernabschlüsse keine unmittelbaren gesetzlichen Bindungs- und Folgewirkungen entfalten (z.B. für die Steuer- oder die Ausschüttungsbemessung), sind die Vorschriften über die Nichtigkeit (§ 256 AktG) weder unmittelbar noch entsprechend anzuwenden.

Die Fehlerkorrektur erfolgt im Falle eines IFRS-Konzernabschlusses nach den Vorschriften des IAS 8 „Rechnungslegungsmethoden, Änderungen von rechnungslegungsbezogenen Schätzungen und Fehler“. Danach sind wesentliche Fehler im nächsten nach der Fehlerveröffentlichung aufgestellten Abschluss retrospektiv zu korrigieren, indem

- a) die Vergleichszahlen für die früheren Perioden angepasst werden oder,
- b) falls der Fehler so weit zurückliegt, dass die Periode nicht mehr durch die Vergleichszahlen erfasst wird, die Eröffnungssalden von Vermögenswerten, Schulden und Eigenkapital für die früheste im Abschluss dargestellte Periode angepasst werden.

Dabei können festgestellte Fehler auch Rückwirkungen auf andere Bilanzpositionen haben, bspw. den Ansatz latenter Steuern.

Nach IAS 8.49 ist Folgendes anzugeben:

- 1) Die Art des Fehlers aus einer früheren Periode
- 2) Die betragsmäßige Korrektur für jede frühere dargestellte Periode
 - a) für jeden einzelnen betroffenen Posten des Abschlusses und
 - b) für das unverwässerte und das verwässerte Ergebnis je Aktie
- 3) Die betragsmäßige Korrektur am Anfang der frühesten dargestellten Periode
- 4) Wenn eine rückwirkende Anpassung für eine bestimmte frühere Periode nicht durchführbar ist, sind die Umstände aufzuzeigen, die zu diesem Zustand geführt haben unter Angabe, wie und ab wann der Fehler beseitigt wurde.

In den Abschlüssen späterer Perioden müssen diese Angaben nicht wiederholt werden.

Nach IAS 1.40A sind im Falle einer rückwirkenden Anpassung mindestens drei Bilanzen, zwei Fassungen von jedem anderen Abschlussbestandteil und die zugehörigen Anhangangaben erforderlich („dritte Bilanz“). Die zu veröffentlichenden Bilanzen beziehen sich auf das Ende der aktuellen Periode, das Ende der vorangegangenen Periode und den Beginn der frühesten Vergleichsperiode. In einer verkürzten Zwischenberichterstattung nach IAS 34 erfolgt ebenfalls eine retrospektive Korrektur, es braucht jedoch keine dritte Bilanz angegeben werden.

Korrekturen im Lagebericht erfolgen nach den Vorschriften der IDW-Stellungnahme zur Rechnungslegung RS HFA 6 „Änderung von Jahres- und Konzernabschlüssen“ (siehe unten).

Neben den Folgewirkungen für die weitere Bilanzierung sind weitere mögliche Auswirkungen der Fehlerfeststellung zu beachten. Diese können sich z.B. auf die Berechnung variabler Vergütungskomponenten oder die Einhaltung von Kreditvereinbarungen (Financial Covenants) beziehen.

HGB-Jahresabschluss

Bei einer Enforcement-Prüfung können sich grundsätzlich auch Fehlerfeststellungen bei der Prüfung des HGB-Jahresabschlusses des Mutterunternehmens ergeben. Daneben kann eine Fehlerfeststellung beim IFRS-Konzernabschluss aufgrund von Parallelen zwischen den Rechnungslegungsstandards auch eine fehlerhafte HGB-

Bilanzierung bei der Muttergesellschaft offenbaren, oder die Fehlerfeststellung kann Anlass geben, einen Korrekturbedarf im Jahresabschluss eines Tochterunternehmens zu überprüfen. In diesem Fall ist nach RS HFA 6 zu differenzieren:

Im ersten Schritt ist zu prüfen, ob ein Nichtigkeitsgrund nach den Vorschriften des § 256 AktG vorliegt, wobei die in § 256 Abs. 6 AktG genannten Fristen für die Heilung durch Zeitablauf zu beachten sind.

Liegt danach ein Nichtigkeitsgrund vor und ist die Heilung noch nicht eingetreten, ist zu prüfen, ob sich aus dem Fehler materielle Folgewirkungen ergeben, z.B. eine Beeinflussung der Höhe der gewinnabhängigen Zahlungen (insbesondere Gewinnausschüttungen, bei denen eine Rückforderung nicht nach § 62 Abs. 1 Satz 2 AktG ausgeschlossen ist, und Besteuerung). In diesem Fall ist eine Rückwärtsberichtigung des Abschlusses erforderlich.

Ergeben sich aus dem Fehler keine materiellen Folgewirkungen, ist zu prüfen, ob der Fehler im Rahmen der nächsten (Zwischen-)Berichterstattung zeitnah genug korrigiert werden kann, um eine rückwirkende Anpassung des fehlerhaften Abschlusses durch eine Korrektur in laufender Rechnung ersetzen zu können.

Mängel, die nicht zur Nichtigkeit führen, können grundsätzlich in laufender Rechnung (erfolgswirksam) korrigiert werden. Die rückwirkende Anpassung des betroffenen, festgestellten Jahresabschlusses ist zulässig, aber nicht erforderlich. Wird durch den fehlerhaften, aber nicht wichtigen Jahresabschluss entgegen den gesetzlichen Vorschriften kein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage vermittelt, besteht eine Pflicht zur rückwirkenden Anpassung dann, wenn eine zeitnahe, den gesetzlichen Anforderungen entsprechende Informationsvermittlung nicht durch die Korrektur im laufenden Abschluss erreicht werden kann.

Dieses Prüfschema gilt sinngemäß bei Fehlern im Anhang und im Lagebericht. Allerdings wird sich die Frage einer rückwirkenden Korrektur hier nur dann stellen, wenn der Fehler für die Darstellung der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage wesentlich ist oder wenn der verletzte Rechtsnorm nach ihrem Sinn und Zweck besondere Bedeutung beizumessen ist.

Wird ein Jahresabschluss geändert, der mehrere Geschäftsjahre zurückliegt, müssen wegen des Grundsatzes der Bilanzverknüpfung ggf. alle folgenden Jahresabschlüsse ebenfalls geändert werden, auch wenn diese bereits festgestellt sind. Diese Änderungen ziehen auch jeweils eine Nachtragsprüfung durch den Abschlussprüfer und eine erneute Offenlegung nach sich.

Materielle Folgewirkungen aus der Nichtigkeit eines Jahresabschlusses können sich insbesondere mit Blick auf die Gewinnverwendung ergeben: Wurde bereits ein Gewinnverwendungsbeschluss auf der Basis des (nichtigen) Abschlusses gefasst, ist auch dieser nach § 253 Abs. 1 AktG nichtig. Bereits bezahlte Dividenden sind nach § 62 Abs. 1 AktG zurückzugewähren, wenn die Empfänger wussten oder infolge von Fahrlässigkeit nicht wussten, dass sie zum Bezug der Dividende nicht berechtigt waren.

Eine vereinfachte Übersicht über die Korrektur fehlerhafter Jahresabschlüsse gibt Abb. 22.

4.2 Aus Erfahrungen lernen

Wir empfehlen, dass die Projektleitung am Ende des Projekts „Enforcement-Prüfung“ – unabhängig von dessen Ausgang – Überlegungen anstellt, inwieweit aus den gesammelten Erfahrungen Lehren für die zukünftige Bilanzierung und auch für den zukünftigen Umgang mit Enforcement-Verfahren gezogen werden können.

Dies umfasst

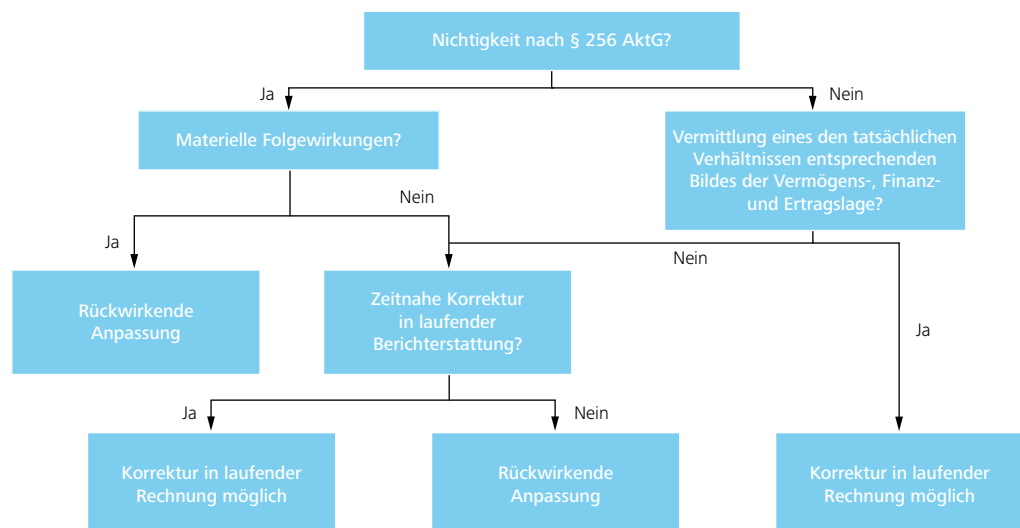
- eine Nachschau über die organisatorische und fachliche Abwicklung der Prüfung,
- die Reflexion von schriftlichen und mündlichen Hinweisen der DPR und deren Berücksichtigung in der künftigen Rechnungslegung sowie
- die Überprüfung des Rechnungslegungsprozesses (einschließlich interner Kontrollen).

Abwicklung der Prüfung

Im Rahmen der Nachschau der Abwicklung der DPR-Prüfung sollte sich die Projektleitung insbesondere mit folgenden Fragen auseinandersetzen:

- Sind Verbesserungen in den (ggf. in Form einer Enforcement-Richtlinie dokumentierten) Prozessen und Zuständigkeiten im Rahmen der DPR-Prüfung erforderlich?

Abb. 22 – Vereinfachte Übersicht über die Korrektur fehlerhafter Jahresabschlüsse



- War die Dokumentation der Bilanzierungssachverhalte ausreichend, um die zeitgerechte Bearbeitung der DPR-Fragen in der erforderlichen Qualität zu ermöglichen? Sind ggf. Verbesserungen in den Dokumentationsprozessen einschließlich der (externen) Qualitätssicherung der Dokumentation erforderlich?
- Ist die Einbeziehung von externen Sachverständigen zum richtigen Zeitpunkt und im richtigen Umfang erfolgt?
- War den einbezogenen rechnungswesenfremden Abteilungen die Bedeutung einer DPR-Prüfung im hinreichenden Ausmaß bewusst? Sind ggf. Maßnahmen erforderlich, um die Kooperation dieser Abteilungen im Rahmen einer DPR-Prüfung zu verbessern?
- Verließ die Kommunikation mit den DPR-Prüfern weitgehend effizient und frei von Missverständnissen? Was würde man ggf. in einer nächsten Prüfung ändern (z.B. persönliches Gespräch mit dem DPR-Prüfer zu einem früheren Zeitpunkt oder Einreichung ausführlicher schriftlicher Erläuterungen)?

Künftige Rechnungslegung und künftiger Rechnungslegungsprozess

Das abschließende Schreiben der DPR kann – unabhängig von einer Fehlerfeststellung – Hinweise für die zukünftige Rechnungslegung enthalten. Diese können einen allgemeinen präventiven Charakter haben oder auch Fehler unterhalb der Wesentlichkeitsgrenze erfassen, die sich jedoch zukünftig zu Fehlern „auswachsen“ können.

Praktische Beispiele für Hinweise der DPR betreffen:

- Die Berücksichtigung der Marktkapitalisierung bei der Ermittlung des Nutzungswerts für Zwecke des Impairment Test
- Den Ausweis aller ergebnisunabhängigen Steuern nach IFRS im operativen Ergebnis (z.B. Tonnage-Steuer)
- Fehlende Anhangangaben, z.B. zu Sensitivitäten (IAS 36.134(f))
- Ausführlichere Erläuterungen zu den Grundsätzen der Ertragsrealisierung

Bei den genannten Hinweisen ist zu beachten, dass mehrere dieser einzelnen Hinweise im Wege der Kumulation auch zu einer Fehlerfeststellung führen können.

Daneben können sich im Rahmen der DPR-Prüfung weitere Anhaltspunkte für Verbesserungspotenziale ergeben, insbesondere:

- Aus mündlichen Hinweisen der DPR-Prüfer im Rahmen von Besprechungen
- Aus eigenen Feststellungen bei nochmaliger Betrachtung des Bilanzierungssachverhalts im Rahmen der Beantwortung der DPR-Fragen
- Aus schriftlichen Hinweisen in Frageschreiben der DPR, die nicht im abschließenden Schreiben enthalten sind

Wir empfehlen, schriftliche Hinweise der DPR für die zukünftige Rechnungslegung unbedingt zu beachten, da ihre Nichtbefolgung das Risiko einer Anlassprüfung bei einem nachfolgenden Abschluss mit sich bringt.

Darüber hinaus sollten sich die Verantwortlichen – insbesondere im Falle einer Fehlerfeststellung – auch mit der Frage befassen, inwieweit der Verlauf der DPR-Prüfung Rückschlüsse auf Verbesserungspotenzial in den Abläufen (z.B. Organisation des Internen Kontrollsystems, Einbeziehung von externen Sachverständigen bei der IFRS-Rechnungslegung) oder der personellen Besetzung bestimmter Rollen erlaubt.

E. Die Rolle des Aufsichtsrats im Enforcement-Verfahren

Die DPR-Prüfung ist nicht als „Vollprüfung“ angelegt, d.h., die Prüfungsaufgabe von Aufsichtsrat und Abschlussprüfer ist deutlich umfangreicher als die der DPR.

Als umso schwerwiegender wird es empfunden, wenn die DPR zu der Schlussfolgerung gelangt, dass die Rechnungslegung fehlerbehaftet ist – zumal das Unternehmen den festgestellten Fehler in aller Regel veröffentlichen muss, sodass die Arbeit von Aufsichtsrat und Abschlussprüfer öffentlich infrage gestellt wird. Dies führt dazu, dass der Aufsichtsrat das Thema Enforcement bei seiner Überwachungstätigkeit im Auge behalten sollte – nicht nur während, sondern auch zwischen den DPR-Verfahren.

1. Zwischen den DPR-Verfahren

Da sich die Prüfungstätigkeit von Aufsichtsrat und DPR teilweise überschneidet, kann sich der Aufsichtsrat die von der DPR veröffentlichten Informationen bei seiner Tätigkeit zunutze machen. Dies betrifft insbesondere die von der DPR jährlich festgelegten Prüfungsschwerpunkte (siehe Abschnitt B.2.) und ggf. auch Fehlerfeststellungen bei anderen Unternehmen, die wertvolle Hinweise für die Rechnungslegung des eigenen Unternehmens geben können.

Kritische Bilanzierungssachverhalte und Prüfungsschwerpunkte der DPR

Die DPR konzentriert sich im Rahmen ihrer Prüfung auf Bilanzierungssachverhalte, die unternehmensindividuell als besonders fehleranfällig oder für Investoren relevant eingestuft werden. Die jährlich veröffentlichten Prüfungsschwerpunkte werden vor dem Hintergrund der unternehmensindividuellen Gegebenheiten beleuchtet und dann im Einzelfall geprüft, wenn nicht anderen Prüfungsfeldern eine höhere Relevanz beigemessen wird.

In diesem Sinne bieten die Prüfungsschwerpunkte der DPR dem Aufsichtsrat wertvolle Anhaltspunkte für seinen Fragenkatalog im Rahmen der Bilanzsitzung. Die Fragen können auf zwei Ebenen gestellt werden:

- Systembezogene Fragestellungen, z.B.: „Werden die jährlich veröffentlichten Prüfungsschwerpunkte der Deutschen Prüfungsstelle für Rechnungslegung (DPR) bei der Abschlusserstellung explizit berücksichtigt und besondere Qualitätssicherungsmaßnahmen aufgesetzt, um das Risiko von Beanstandungen zu minimieren?“

- Gezielte Fragestellungen zu einzelnen Rechnungslegungssachverhalten, z.B. zur Abbildung von Unternehmenszusammenschlüssen oder zur Durchführung von Wertminderungstests, insbesondere von Geschäfts- und Firmenwerten.

Generell stehen Bilanzierungssachverhalte im Fokus,

- bei denen Auslegungsspielräume hinsichtlich der Anwendung der Rechnungslegungsstandards bestehen,
- bei denen in erheblichem Maße Schätzungsunsicherheiten bestehen und
- bei denen für Bewertungszwecke Planzahlen zugrunde gelegt werden, wie z.B. beim Goodwill Impairment Test.

Der Aufsichtsrat sollte den Vorstand nach dem Bestehen solcher Bilanzierungssachverhalte befragen und sicherstellen, dass der Umgang mit Auslegungsspielräumen fachlich abgesichert ist, die Sensitivität der Bilanzierung auf Schätzungsänderungen analysiert wurde und Planzahlen konsistent Anwendung finden.

Ggf. kann sich der Aufsichtsrat auch bei der Festlegung von Prüfungsschwerpunkten im Rahmen der Beauftragung des Abschlussprüfers an den so identifizierten kritischen Bilanzierungssachverhalten orientieren.

Allen kritischen Bilanzierungssachverhalten gemeinsam ist das Erfordernis, die Begründung für die getroffene Bilanzierungsentscheidung umfassend zu dokumentieren.

Fehlerfeststellungen bei anderen Unternehmen

Ein weiterer Ansatzpunkt ist die Frage, ob andere Unternehmen betreffende aktuelle Fehlerfeststellungen der DPR im Rahmen der Abschlusserstellung bzw. -prüfung berücksichtigt wurden, soweit sie für das Unternehmen einschlägig sind. Grundlage für die Tätigkeit des Aufsichtsrats können hier neben den Tätigkeitsberichten der DPR auch Fachartikel über prominente Fehlerfeststellungen sein, wie z.B. über die vom OLG Frankfurt a.M. bestätigte Beanstandung des Verzichts eines DAX-30-Unternehmens auf quantitative und qualitative Aussagen zur zukünftigen Entwicklung im Lagebericht (siehe hierzu Abschnitt G.2., Ziffer d).

Fallbezogene Voranfragen

Im Rahmen ihrer präventiven Arbeit hat die DPR im November 2009 zudem die Möglichkeit geschaffen, so genannte „fallbezogene Voranfragen“ (Pre-Clearance) an die DPR zu adressieren. Das Unternehmen kann auf diesem Wege konkrete Bilanzierungsprobleme vorabstimmen und dadurch das Risiko späterer Fehlerfeststellungen verringern (siehe hierzu Abschnitt D.2.4). Die Tätigkeit der DPR wird dem Unternehmen dabei nicht gesondert in Rechnung gestellt. Wir empfehlen, dass der Aufsichtsrat mit dem Vorstand und dem Abschlussprüfer diskutiert, ob und inwieweit es Bilanzierungsfragen gibt, die das Unternehmen im Rahmen von fallbezogenen Voranfragen abstimmen sollte. Wird dieser Weg beschritten, sollte der Pre-Clearance-Prozess vom Aufsichtsrat intensiv verfolgt werden.

Rechnungslegungsprozess

Im Rahmen der Überwachung des Rechnungslegungsprozesses könnte der Aufsichtsrat hinterfragen, ob im Unternehmen eine Enforcement-Richtlinie besteht, in der der Ablauf einer DPR-Prüfung dargestellt und die Zuständigkeiten im Unternehmen geregelt werden (vgl. hierzu Abschnitt D.2.2). Eine derartige Enforcement-Richtlinie empfiehlt sich insbesondere deshalb, weil DPR-Verfahren regelmäßig straff organisiert sind und vielfach innerhalb kurzer Antwortfristen eine erhebliche Fülle an (qualitätsgesicherten) Informationen zusammenzustellen ist.

Vor diesem Hintergrund empfehlen wir auch, zeitnah eine sorgfältige Dokumentation sämtlicher wesentlicher Bilanzierungssachverhalte nachzuhalten. Der Aufsichtsrat sollte regelmäßig hinterfragen, ob dies in angemessener Weise erfolgt.

Regelmäßiger Austausch der DPR mit Aufsichtsräten geplant

In ihrem Tätigkeitsbericht 2013 hat die DPR angekündigt, zukünftig einen regelmäßigen, direkten Informationsaustausch mit den Financial Experts bzw. Prüfungsausschussvorsitzenden in den Aufsichtsräten kapitalmarktorientierter Unternehmen zu etablieren. Dieser Austausch soll außerhalb der DPR-Verfahren stattfinden und wird als Element der präventiven Arbeit der DPR verstanden. Die Gespräche sollen folgende Ziele haben:

- Vermittlung eines besseren Verständnisses über die Arbeit und die Vorgehensweise der DPR

- Identifikation von Verbesserungspotenzial auf beiden Seiten
- Sensibilisierung der Aufsichtsräte für Fehler, die aus Sicht der DPR vermeidbar sind

Zur Sprache kommen sollen dabei Beobachtungen und Ergebnisse vergangener Prüfverfahren, konkrete Fehlerfeststellungen und Probleme bei Prüfverfahren.

2. Während des DPR-Verfahrens

Aufseiten des Unternehmens ist der Vorstand als gesetzlicher Vertreter „Herr“ des DPR-Verfahrens und gleichzeitig direkter Ansprechpartner der DPR. Wir empfehlen jedoch, dass der Aufsichtsrat das Verfahren eng begleitet, da sein Ausgang Reputations- und Haftungsrisiken nicht nur für das Unternehmen, sondern auch für die Mitglieder des Aufsichtsrats mit sich bringen kann.

Die Einbindung des Aufsichtsrats beginnt bereits bei der Einleitung des Verfahrens, wenn zu entscheiden ist, ob das Unternehmen an der Prüfung durch die DPR mitwirkt.

Im weiteren Verlauf empfehlen wir, dass sich der Aufsichtsrat angesichts der Bedeutung des Verfahrens zeitnah über die von der DPR hinterfragten Bilanzierungssachverhalte und die vom Unternehmen eingereichten Erläuterungen informiert. Hauptansprechpartner ist hierbei zunächst der (Finanz-)Vorstand, jedoch auch der Abschlussprüfer des Unternehmens. Letzterer unterstützt das Unternehmen i.d.R. bei der Beantwortung der Anfragen der DPR und kann auch als direkter Ansprechpartner gegenüber der DPR angegeben werden. Allerdings ist der Abschlussprüfer grundsätzlich weder der DPR noch dem Unternehmen gegenüber verpflichtet, am Enforcement-Verfahren in der ersten Stufe mitzuwirken, und hätte hierzu – ohne eine entsprechende Beauftragung durch das Unternehmen – auch nicht das Recht. Das Enforcement-Verfahren ist von der Abschlussprüfung grundsätzlich losgelöst.

Konkret kann die Einbindung des Aufsichtsrats in das Enforcement-Verfahren – in Abhängigkeit vom Verfahrensverlauf – insbesondere Folgendes umfassen:

- Durchsicht der Fragen und Informationsanforderungen der DPR
- Diskussion mit dem Vorstand, wer das Verfahren begleiten soll. Neben den Verantwortlichen im Unternehmen kommen hier der Abschlussprüfer und wei-

tere externe Spezialisten (z.B. Enforcement-Berater oder Rechtsanwaltskanzleien) infrage.

- Durchsicht der vom Unternehmen vorbereiteten Antworten vor deren Versendung
- Durchsicht von Gesprächsprotokollen im Falle direkter Gespräche mit der DPR – im Ausnahmefall auch eigene Teilnahme von Mitgliedern des Aufsichtsrats an den Gesprächen (mit Einwilligung des Vorstands)
- Ergänzende Diskussionen mit dem Vorstand und dem Abschlussprüfer über den Fortgang des Verfahrens

Eine direkte Kontaktaufnahme zwischen DPR und Aufsichtsrat ist die Ausnahme, da die DPR keinen Auskunftsanspruch gegenüber dem Aufsichtsrat hat und der Aufsichtsrat seinerseits grundsätzlich zur Verschwiegenheit – auch gegenüber der DPR – verpflichtet ist.

3. Zum Abschluss eines DPR-Verfahrens

Am Schluss des Enforcement-Verfahrens auf der ersten Stufe teilt die DPR dem Unternehmen das Ergebnis der Prüfung mit. Falls es zu einer Fehlerfeststellung kommt, steht die Entscheidung an, ob das Unternehmen der Fehlerfeststellung zustimmt. Im Falle einer Nichteinverständniserklärung leitet die BaFin i.d.R. ihrerseits eine Prüfung ein (§ 37p Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 WpHG). Wir empfehlen, dass sich der Vorstand bei der Entscheidung über die Einverständniserklärung mit der Fehlerfeststellung mit dem Aufsichtsrat abstimmt. Folgende Aspekte sind in diesem Zusammenhang erwägenswert:

- Die BaFin ist nicht an die Beurteilungen der DPR gebunden. Das heißt, im Falle einer Prüfung durch die BaFin besteht das Risiko zusätzlicher Fehlerfeststellungen.
- Die Prüfung durch die BaFin ist für das Unternehmen kostenpflichtig, sofern die BaFin nicht – entgegen dem Prüfungsergebnis der DPR – die Fehlerlosigkeit der Rechnungslegung feststellt.
- Die bisherigen Erfahrungen zeigen, dass die BaFin in der überwiegenden Zahl der Fälle die Feststellungen der DPR bestätigt. So hat die BaFin im Zeitraum von Juli 2005 bis Dezember 2014 insgesamt 47 Verfahren abgeschlossen, bei denen sich das Unternehmen nicht mit der Fehlerfeststellung durch die DPR einverstanden erklärt hatte; nur in neun dieser Fälle hat die BaFin das Verfahren ohne Fehlerfeststellung abgeschlossen, wobei hierin auch Fälle enthalten sind, bei denen das Verfahren aufgrund eines zwischenzeitlichen Delisting des Unternehmens nicht weiter verfolgt wurde.

Falls die DPR Fehler festgestellt oder Hinweise zur zukünftigen Rechnungslegung gegeben hat, empfehlen wir, dass der Aufsichtsrat zum einen die Folgen für die zukünftige Bilanzierung mit dem Vorstand und dem Abschlussprüfer diskutiert. Zum anderen wäre zu hinterfragen, inwieweit die Fehlerfeststellung Rückschlüsse auf die Qualität der Rechnungslegungsprozesse, des Internen Kontrollsystems oder die personelle Besetzung bestimmter Rollen erlaubt.

Die Tätigkeit des Aufsichtsrats mit Bezug auf das DPR-Verfahren kann – insbesondere im Falle einer (zeit-)intensiven Befassung – Gegenstand der Berichterstattung des Aufsichtsrats an die Hauptversammlung über die Arbeit der Ausschüsse nach § 171 Abs. 2 Satz 2 AktG sein.

F. Die Rolle der BaFin im Enforcement-Verfahren

1. Überblick zu den Aufgaben und Befugnissen der BaFin

Die Prüfstelle berichtet der BaFin nach § 342b Abs. 6 HGB über

- die Absicht, eine Prüfung einzuleiten,
- die Weigerung des betroffenen Unternehmens, an einer Prüfung mitzuwirken,
- das Ergebnis der Prüfung und gegebenenfalls darüber, ob sich das Unternehmen mit dem Prüfungsergebnis einverstanden erklärt.

Auf dieser Basis wird die BaFin in den in Abb. 23 dargestellten Fällen tätig.

Auf der zweiten Verfahrensstufe ist die Mitwirkung an der Enforcement-Prüfung nicht freiwillig: Das Unternehmen, die Mitglieder seiner Organe, seine Beschäftigten sowie seine Abschlussprüfer haben der BaFin bzw. den von ihr beauftragten Prüfern auf Verlangen Auskunft zu erteilen und Unterlagen vorzulegen, soweit dies zur

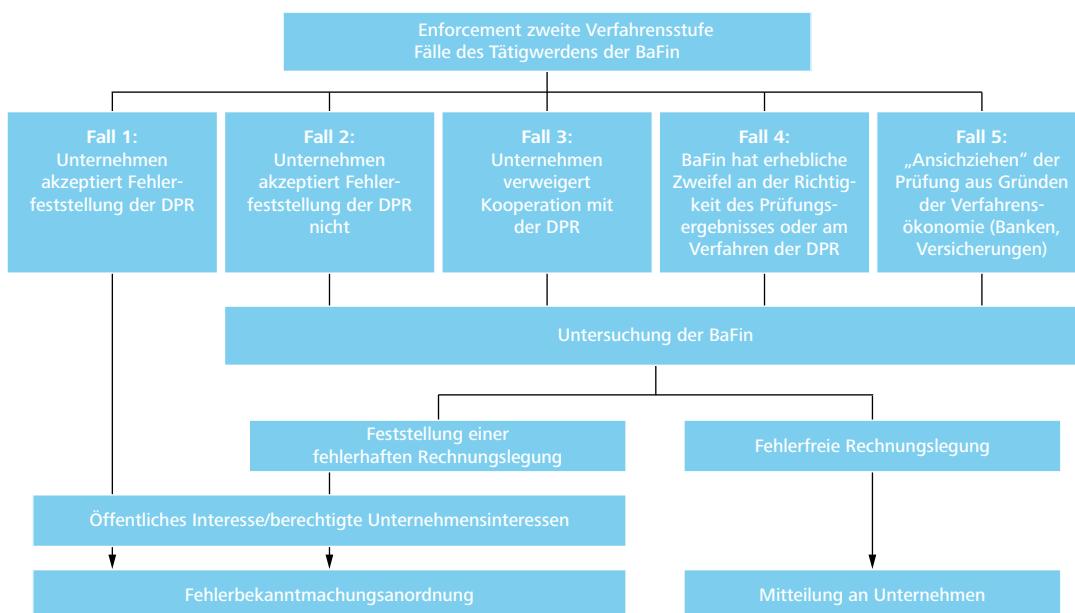
Prüfung erforderlich ist (§ 37o Abs. 4 WpHG). Die Auskunftspflicht der Abschlussprüfer beschränkt sich dabei auf Tatsachen, die ihnen im Rahmen der Abschlussprüfung bekannt geworden sind. Entsprechend der Vorschrift zu den Auskunftspflichten gegenüber der DPR besteht wiederum ein Zeugnisverweigerungsrecht im Falle der Selbstbelastung (§ 37o Abs. 4 Satz 4 WpHG).

Die Zuständigkeit für das Enforcement auf der zweiten Verfahrensstufe ist bei der BaFin im Referat WA15 Bilanzkontrolle angesiedelt (Bereich Wertpapieraufsicht/ Asset Management).

2. Verfahren zur Fehlerbekanntmachung

Endet das Verfahren mit einer Fehlerfeststellung, weil sich das Unternehmen mit der Fehlerfeststellung durch die Prüfstelle einverstanden erklärt oder weil die BaFin selbst eine fehlerhafte Rechnungslegung festgestellt hat, ordnet die BaFin an, dass die Fehler sowie die wesentlichen Teile der Begründung der Feststellung bekannt zu machen sind (§ 37q Abs. 2 Satz 1 WpHG).

Abb. 23 – Übersicht über die Fälle des Tätigwerdens der BaFin



Quelle: Jahresbericht 2005 der BaFin, S. 179

Ziel der Fehlerbekanntmachung

Zweck der Fehlerbekanntmachung ist zum einen, den Kapitalmarkt über die fehlerhafte Rechnungslegung zu informieren, und zum anderen, eine Sanktionswirkung bei den betroffenen Unternehmen zu erzielen, die gleichzeitig eine präventive Wirkung bei allen dem Enforcement unterliegenden Unternehmen entfalten soll.

Eine Fehlerbekanntmachung kann auch dann angeordnet werden, wenn der betreffende Fehler sich bereits durch Zeitablauf erledigt hat oder in einem bereits veröffentlichten nachfolgenden Abschluss korrigiert wurde.

Damit soll erreicht werden, dass die Kapitalmarktteilnehmer ohne größeren Aufwand an einer festgelegten Stelle des Bundesanzeigers die Informationen zum Fehler und zur zugehörigen Begründung finden können, während sie andernfalls im Geschäftsbericht des Unternehmens nach der Fehlerkorrektur suchen müssten. Zudem soll mit einer zwingenden Fehlerveröffentlichung die vom Gesetzgeber vorgesehene Sanktionswirkung erreicht werden.

Absehen von einer Fehlerbekanntmachung

Von der Fehlerbekanntmachung kann nur in wenigen Ausnahmefällen abgesehen werden, die äußerst selten einschlägig sind:

- Die BaFin sieht von sich aus von einer Anordnung der Veröffentlichung ab, wenn kein öffentliches Interesse an der Anordnung besteht (§ 37q Abs. 2 Satz 2 WpHG). Das öffentliche Interesse an der Fehlerveröffentlichung wird im Sinne des Aufklärungszwecks des Enforcement-Verfahrens von der BaFin als Regelfall gesehen. Im Ausnahmefall kann das öffentliche Interesse insbesondere dann entfallen sein, wenn das Unternehmen durch ein Delisting nicht mehr kapitalmarktorientiert ist.
- Auf Antrag des Unternehmens kann die BaFin von einer Anordnung der Fehlerveröffentlichung absehen, wenn die Veröffentlichung geeignet ist, den berechtigten Interessen des Unternehmens zu schaden (§ 37q Abs. 2 Satz 3 WpHG). Auch hierin sieht die BaFin, gestützt auf die Regierungsbegründung zum BilKoG, einen eng begrenzten Ausnahmefall. Regelmäßig nicht als berechnete Unternehmensinteressen werden solche Folgen anerkannt, die typischerweise mit der Fehlerveröffentlichung einhergehen oder zumindest zu befürchten sind. Dies betrifft insbesondere die mög-

liche negative Beeinflussung des Aktienkurses sowie einen Imageschaden für das betroffene Unternehmen. In diesen Folgen wird die vom Gesetzgeber in Kauf genommene Sanktionswirkung der Fehlerveröffentlichung gesehen, sodass sie keine Unterlassensgründe für die Fehlerveröffentlichung darstellen können. Diese Ansicht wurde bereits in der ersten gerichtlichen Entscheidung zum Enforcement-Verfahren ausdrücklich bestätigt (OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 14. Juni 2007) und in der OLG-Rechtsprechung vom Januar 2009 erneut verfestigt. Als möglichen Ausnahmefall, bei dem auf Antrag auf eine Fehlerveröffentlichung verzichtet werden könnte, sieht die BaFin die drohende Existenzvernichtung des Unternehmens durch die Fehlerveröffentlichung, wobei es schwierig sein dürfte, die diesbezüglichen Befürchtungen der Unternehmensleitung glaubhaft darzulegen, insbesondere hinsichtlich der Kausalitätsbeziehung zwischen Fehlerveröffentlichung und Insolvenz des Unternehmens. Als zweiten möglichen Ausnahmefall nennt die BaFin reine Schuldverschreibungsemittenten, bei denen ein eher geringeres Kapitalmarktinteresse an der Fehlerveröffentlichung unterstellt werden könnte.

Im Zeitraum vom Juli 2005 bis Dezember 2013 hat die BaFin insgesamt 192 Fehlerveröffentlichungen angeordnet. In nur acht Fällen wurde von einer Fehlerbekanntmachung abgesehen, davon entfallen fünf Fälle auf das Jahr 2008, ein Fall auf das Jahr 2009 und zwei Fälle auf das Jahr 2013. Die fünf Fälle aus dem Jahr 2008 beruhen auf der Entscheidung der BaFin, dass das berechnete Unternehmensinteresse das öffentliche Interesse überwog; für die Fälle in den Jahren 2009 und 2013 macht die BaFin zu den Entscheidungsgründen keine Angaben.

Ausführung der Fehlerbekanntmachung

Die Bekanntmachung hat unverzüglich im Bundesanzeiger sowie entweder in einem überregionalen Börsenpflichtblatt (i.S.d. § 32 Abs. 5 Satz 1 BörsG) oder über ein elektronisch betriebenes Informationsverbreitungssystem (wie beispielsweise Reuters oder Bloomberg) zu erfolgen. Eine Ad-hoc-Mitteilung ist demnach nicht ausreichend.

Der Begriff „unverzüglich“ wird vonseiten der BaFin mit einem Zeitraum von ca. einer Woche ausgelegt. Er bedeutet demnach nicht, dass die Veröffentlichung sofort vorzunehmen wäre. Vielmehr wird dem Verpflichteten eine nach den Umständen des Einzelfalls zu bemessende Prüfungs- und Überlegungsfrist zubilligt.

Die Veröffentlichung im Bundesanzeiger hat zwingend unter der Rubrik „Fehlerbekanntmachungen“ zu erfolgen, damit die Kapitalmarktteilnehmer diese einfacher abrufen können. Eine Veröffentlichung unter einer anderen Rubrik wird von der BaFin nicht akzeptiert.

Die Bekanntmachungsanordnung der BaFin enthält keine wörtliche Vorgabe des zu veröffentlichenden Textes, sondern schreibt vor, welche Informationen die Veröffentlichung enthalten muss. Diese betreffen zum einen den Fehler selbst und zum anderen die wesentliche Begründung der Feststellung. Unzulässig ist die Aufnahme von Zusätzen, die dem Zweck der Fehlerveröffentlichung zuwiderlaufen. Dies sind insbesondere Kommentierungen, relativierende Zusätze und sonstige abschwächende Aussagen, die den Inhalt des Fehlers verwässern oder sogar verschleiern, dass es überhaupt zu einer Fehlerfeststellung gekommen ist. Ein Beispiel hierfür ist die Aussage in der Fehlerbekanntmachung: „Um einen zeit- und kostenaufwendigen Diskussionsprozess zu vermeiden, hat sich der Vorstand entschlossen, sich der Feststellung der DPR wie folgt anzuschließen: (...)“

Stellt die BaFin eine unzulässige Fehlerveröffentlichung fest, wird eine korrigierte Fehlerveröffentlichung angeordnet, wobei die ursprüngliche Fehlerveröffentlichung nicht aus dem Bundesanzeiger gelöscht wird, sondern weiterhin stehen bleibt.

Daher empfehlen wir, dass sich Unternehmen bei der Fehlerveröffentlichung möglichst nah an den in der Anordnung enthaltenen Text halten bzw. beabsichtigte Abweichungen zunächst mit der BaFin abstimmen.

Die BaFin ist befugt, eine nicht oder nur fehlerhaft umgesetzte Fehlerbekanntmachung zwangsweise durchzusetzen. Daneben stellt die vorsätzliche oder fahrlässige Zuwiderhandlung gegen die vollziehbare Fehlerbekanntmachungsanordnung eine bußgeldbewehrte Ordnungswidrigkeit dar (§ 37q Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 39 Abs. 3 Nr. 1d) WpHG).

3. Enforcement-Prüfung durch die BaFin

3.1 Prüfungseinleitung

a) Das Unternehmen ist mit dem Ergebnis der Prüfung durch die DPR nicht einverstanden (§ 37p Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Alt. 2 WpHG)

Erklärt sich das Unternehmen mit dem Ergebnis der Prüfung durch die DPR nicht einverstanden, geht das Verfahren auf die zweite Stufe über. Die Kosten, die der BaFin im Rahmen der dadurch ausgelösten Prüfung entstehen, stellt sie dem Unternehmen in Rechnung, es sei denn, das Prüfungsergebnis der BaFin weicht zugunsten des Unternehmens von dem der DPR ab (§ 17c FinDAG).

Die BaFin leitet ihre Prüfungen durch eine förmliche Prüfungsanordnung nach § 37o Abs. 1 Satz 1 bis 3 WpHG ein. In dieser Prüfungsanordnung soll nach § 37o Abs. 1 Satz 3 WpHG auch der Umfang der Prüfung festgelegt werden. Im Falle einer Nichteinverständniserklärung des Unternehmens mit der Fehlerfeststellung der DPR betrifft dies in der Praxis die Bereiche, in denen die Prüfstelle auf der ersten Verfahrensstufe Fehler in der Rechnungslegung festgestellt hat. Die BaFin ist jedoch nicht daran gehindert, den Umfang der Prüfung im weiteren Verlauf auf andere Gebiete auszudehnen, sodass das Unternehmen das Risiko eingeht, dass die BaFin nicht nur die Fehlerfeststellungen der DPR bestätigt, sondern zusätzliche Fehler feststellt.

Im Zeitraum vom Juli 2005 bis Dezember 2014 kam es zu insgesamt 220 Fehlerfeststellungen durch die DPR. In 47 dieser Fälle hat das Unternehmen die Fehlerfeststellung der DPR nicht akzeptiert, sodass das Verfahren auf die zweite Stufe getragen wurde. Bei diesen Fällen bestätigte die BaFin in 38 Fällen die Fehlerfeststellung der DPR. Lediglich in neun Fällen wurde von der BaFin kein Fehler festgestellt oder das Verfahren aufgrund des zwischenzeitlichen Delisting des Unternehmens nicht weiter verfolgt.

Die Kostenweiterbelastungen der BaFin an die Unternehmen lagen laut einer Auswertung der BaFin aus dem Jahre 2011 in 79 Prozent der Fälle unter 25.000 EUR; die Durchschnittskosten lagen bei 16.000 EUR. Hauptkostentreiber war die Anzahl der aus der ersten Verfahrensstufe festgestellten Fehler.

In unmittelbarem zeitlichem Zusammenhang mit der Anordnung der Prüfung entscheidet die BaFin auch, ob sie die Prüfungsanordnung und den Grund hierfür veröf-

fentlicht (§ 37o Abs. 1 Satz 5 WpHG). Bei ihrer Entscheidung wägt sie das Interesse des Kapitalmarkts an einem „Warnsignal“ gegen das Interesse des Unternehmens ab, nicht aufgrund eines eventuell zu Recht bestrittenen Ergebnisses der Prüfung in Misskredit gebracht zu werden.

b) Die Prüfstelle berichtet, dass ein Unternehmen seine Mitwirkung bei einer Prüfung verweigert (§ 37p Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 Alt. 1 WpHG)

Auslöser des Tätigwerdens der BaFin ist in diesem Fall der Bericht der DPR über die verweigerte Mitwirkung. Ein solcher Bericht kann nicht nur dann erfolgen, wenn sich das Unternehmen direkt nach der Einleitung des Verfahrens gegenüber der DPR nicht zur Mitwirkung bei der Prüfung bereit erklärt, sondern auch im laufenden Verfahren, wenn die Prüfstelle den Eindruck gewinnt, dass das Unternehmen z.B. durch eine besonders schleppende Beantwortung der Fragenkataloge in nicht ausreichendem Maße mitwirkt. Die BaFin hinterfragt in diesem Fall nicht, ob dieser Eindruck der Prüfstelle zutreffend ist – nach der Formulierung der Vorschrift reicht der Bericht der Prüfstelle aus, um das Verfahren auf die BaFin übergehen zu lassen.

Im Zeitraum vom Juli 2005 bis Dezember 2014 kam es in 15 Fällen zu einer Verweigerung der Kooperation mit der DPR. Vier dieser Fälle endeten mit einer Fehlerfeststellung durch die BaFin.

Auch im Falle einer Verweigerung der Mitwirkung des Unternehmens an der Prüfung durch die DPR kann die BaFin dem Unternehmen die Kosten des Verfahrens auferlegen (§ 17c FinDAG).

Der Prüfungsumfang, der in der Prüfungsanordnung festgelegt wird, steht im freien Ermessen der BaFin. Wie im Falle einer Prüfung aufgrund einer Nichteinverständniserklärung des Unternehmens mit einer Fehlerfeststellung der DPR ist die BaFin auch hier berechtigt, die Prüfungsanordnung und deren Grund zu veröffentlichen.

c) Die BaFin hat erhebliche Zweifel am Prüfungsergebnis oder an der ordnungsgemäßen Durchführung der Prüfung (§ 37p Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 WpHG)

Diese Vorschrift ermöglicht der BaFin, die Tätigkeit der DPR wirksam zu überwachen. Nach § 342b Abs. 6 HGB legt die Prüfstelle der BaFin sämtliche Prüfungsergebnisse zur Durchsicht vor. Ergeben sich hierbei Zweifel am Prüfungsergebnis oder an der ordnungsgemäßen Durch-

führung der Prüfung, hat die Prüfstelle das Ergebnis und die Durchführung der Prüfung auf Verlangen der BaFin zu erläutern und einen Prüfbericht vorzulegen (§ 37p Abs. 1 Satz 3 WpHG). Verbleiben nach diesen Erläuterungen und nach Durchsicht des Prüfberichts bei der BaFin noch erhebliche Zweifel, so leitet die BaFin selbst eine Prüfung ein. Dieser Fall tritt jedoch nach den bisherigen Erfahrungen sehr selten ein. Im Zeitraum vom Juli 2005 bis Dezember 2014 kam es nur zu drei derartigen Fällen, die ausnahmslos mit einer Fehlerfeststellung seitens der BaFin endeten.

Der Prüfungsumfang der BaFin wird sich – zumindest zunächst – auf die Bereiche der Rechnungslegung beziehen, bei denen sich erhebliche Zweifel am Ergebnis oder an der Durchführung der Prüfung auf der ersten Verfahrensstufe ergeben haben. Der Prüfungsumfang kann jedoch im Verlauf der Prüfung ausgeweitet werden.

Eine Kostenbelastung des Unternehmens ist in diesem Fall ausgeschlossen. Eine Veröffentlichung der Prüfungsanordnung ist – im Gegensatz zu den zuvor beschriebenen Anlässen für das Tätigwerden der BaFin – nicht möglich.

3.2 Durchführung der Prüfung

Den Ausgangspunkt für die Prüfung durch die BaFin bildet – soweit bereits eine Prüfung durch die DPR stattgefunden hat – die Durchsicht der Prüfungsunterlagen der Prüfstelle. Nachdem sich die BaFin einen Überblick über das vorherige Prüfungsverfahren verschafft hat, richtet sie ergänzende Fragen oder Informationsanforderungen an das Unternehmen. Diese sind vom Unternehmen schriftlich zu beantworten. Nach Bedarf kann das Unternehmen auch in dieser Phase des Verfahrens (zusätzliche) Experten-Gutachten einholen, um die gewählte Handhabung des Bilanzierungssachverhalts zu untermauern.

Daneben kann das Unternehmen ein persönliches Gespräch mit Vertretern der BaFin initiieren, um seine Argumente im Rahmen von persönlichen Gesprächen vorzutragen.

3.3 Prüfungsabschluss

Die BaFin beendet ihre Prüfung entweder mit der Mitteilung an das Unternehmen, dass die Prüfung keine Beanstandungen ergeben hat (§ 37q Abs. 3 WpHG) oder mit der Bekanntmachung der Fehlerfeststellung gegenüber dem Unternehmen (§ 37q Abs. 1 WpHG), die wiederum

Grundlage für das Verfahren zur Fehlerbekanntmachung ist (siehe Abschnitt F.2.).

Der BaFin obliegen abschließend folgende Mitteilungspflichten:

- Tatsachen, die den Verdacht einer Straftat im Zusammenhang mit der Rechnungslegung eines Unternehmens begründen, werden der für die Verfolgung zuständigen Behörde angezeigt (§ 37r Abs. 1 WpHG).
- Tatsachen, die auf das Vorliegen einer Berufspflichtverletzung durch den Abschlussprüfer schließen lassen, übermittelt die BaFin der Wirtschaftsprüferkammer (§ 37r Abs. 2 Satz 1 WpHG).
- Tatsachen, die auf das Vorliegen eines Verstoßes des Unternehmens gegen börsenrechtliche Vorschriften schließen lassen, übermittelt die BaFin der zuständigen Börsenaufsichtsbehörde (§ 37r Abs. 2 Satz 2 WpHG).

G. Rechtsmittel im Enforcement-Verfahren

1. Rechtsschutz

Gegen die Maßnahmen der DPR sieht das Gesetz keine Rechtsmittel vor, da das Verfahren auf dieser Stufe für das Unternehmen freiwillig ist.

Widerspruch gegen Verwaltungsakte der BaFin

Gegen die Verwaltungsakte der BaFin nach den §§ 37o, 37p und 37q WpHG kann das betroffene Unternehmen Widerspruch einlegen (§ 37t WpHG). Unter diese Verwaltungsakte fallen u.a. die Anordnung der Prüfung der Rechnungslegung, die Veröffentlichung der Prüfungsanordnung, die Fehlerfeststellung durch die BaFin und die Anordnung der Fehlerbekanntmachung.

Der Widerspruch muss bei der BaFin als zuständiger Widerspruchsbehörde innerhalb eines Monats schriftlich oder zur Niederschrift eingelegt werden (§ 73 Abs. 1 Nr. 2 VwGO). Innerhalb der BaFin wird der Widerspruch im Bereich „Querschnittsaufgaben“ bearbeitet und damit in einer anderen Organisationseinheit als die Ausgangsverfügung.

Kein Suspensiveffekt des Widerspruchs

Von grundlegender Bedeutung für das Verfahren ist, dass der Widerspruch gegen die Verfügungen der BaFin im Rahmen der Bilanzkontrolle – insbesondere auch gegen die Anordnung der Fehlerbekanntmachung – keine aufschiebende Wirkung hat (§ 37t Abs. 2 WpHG). Die Verfügung ist jeweils sofort vollziehbar, also bereits innerhalb der Widerspruchsfrist und auch dann, wenn fristgerecht Widerspruch eingelegt wurde. Diese Regelung soll dem Interesse des Kapitalmarkts an schnellstmöglicher Transparenz Rechnung tragen.

Gerichtliches Eilverfahren

Um sich gegen die sofortige Vollziehbarkeit zu schützen, können die von der Verfügung betroffenen Personen ein gerichtliches Eilverfahren anstrengen. Das zuständige Gericht ist – wie generell für die Entscheidung über Enforcement-Beschwerden – ausschließlich das Oberlandesgericht in Frankfurt a.M., Senat für Wertpapiererwerbs- und Übernahmerecht (§ 37u Abs. 2 WpHG i.V.m. § 48 Abs. 4 WpÜG). Das Beschwerdegericht kann die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs anordnen, wenn der Antragsteller Tatsachen glaubhaft machen kann, aufgrund derer das Gericht ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsakts erkennt oder zu dem Schluss kommt, dass die Vollziehung des Verwaltungsakts eine unbillige und nicht durch

überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte.

Beschwerde

Hilft die BaFin einem Widerspruch nicht (vollständig) ab, kann ein gerichtliches Beschwerdeverfahren angestrengt werden. Eine derartige Beschwerde ist auch als Fortsetzungsfeststellungsbeschwerde möglich, wenn sich der Streit zwischenzeitlich erledigt hat, der Beschwerdeführer aber ein berechtigtes Interesse daran geltend macht, die Angelegenheit auszuprozessieren.

Gegen die Entscheidungen des OLG Frankfurt a.M. gibt es keine ordentlichen Rechtsbehelfe.

2. Bisherige Rechtsprechung

Bislang wurden nur wenige Entscheidungen des OLG Frankfurt a.M. zu Enforcement-Beschwerden veröffentlicht, wobei der Antragsteller in den meisten Fällen die Herstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs verfolgte.

Lediglich zwei Verfahren behandelten eine materielle Rechnungslegungsfrage. Nur ein Antragsteller erzielte bislang vor Gericht in der Sache einen (Teil-)Erfolg.

a) Vorlagepflicht des Abschlussprüfers im Enforcement-Verfahren

(Beschluss vom 12. Februar 2007, WpÜG 1/06)

Auskunfts- und Vorlagepflicht des Abschlussprüfers gegenüber der BaFin

(Beschluss vom 29. November 2007, WpÜG 2/07) – Fortsetzungsfeststellungsbeschwerde

Das OLG Frankfurt a.M. hat im Beschluss vom 29. November 2007 entschieden, dass Abschlussprüfer auf ein entsprechendes Verlangen der BaFin gemäß § 37o Abs. 4 Satz 1 WpHG auch ihre Arbeitspapiere herausgeben müssen, wenn dies zur Sachverhaltsaufklärung erforderlich ist. Dies sei bereits dann der Fall, wenn die BaFin annehmen darf, dass durch die Anforderung dieser Unterlagen Tatsachen zutage gefördert werden, die die Prüfung erleichtern. Damit bestätigte das OLG Frankfurt a.M. seine im vorangegangenen Eilverfahren in der gleichen Angelegenheit ergangene Entscheidung.

b) Pflicht zur Veröffentlichung eines im Enforcement-Verfahren festgestellten Fehlers

(Beschluss vom 14. Juni 2007, WpÜG 1/07)

Das Unternehmen hatte einer Fehlerfeststellung der DPR zugestimmt, nach der die Berichterstattung im Konzernlagebericht zur künftigen Entwicklung nicht den Anforderungen des § 315 Abs. 1 HGB sowie dem DRS 5 zur Risikoberichterstattung entsprach, weil zum Bilanzstichtag 31. Dezember 2004 und zum Zeitpunkt der Aufstellung des Konzernabschlusses objektiv bestehende und auch erkennbare wesentliche Risiken nicht dargestellt wurden.

Die BaFin ordnete am 5. Februar 2007 die unverzügliche Bekanntmachung des von der DPR festgestellten Fehlers samt den wesentlichen Teilen der Begründung der Feststellung an. Hiergegen legte das Unternehmen Widerspruch ein und beantragte beim OLG Frankfurt a.M. die Anordnung der aufschiebenden Wirkung dieses Widerspruchs. Während das Gericht die vom Unternehmen angeführten Argumente des fehlenden öffentlichen Interesses und der Schädigung der berechtigten Unternehmensinteressen ablehnte, gab es letztlich dem Eilantrag insgesamt statt, weil die BaFin zu detaillierte Veröffentlichungsvorgaben auferlegt hatte.

Auch wenn das betreffende Unternehmen hier einen Teilerfolg erzielen konnte, werfen die Begründung des Unternehmens für die Auffassung, die Veröffentlichungsanordnung sei rechtswidrig, sowie die Ergebnisse der summarischen Überprüfung durch das OLG Frankfurt a.M. ein deutliches Licht auf die strenge Auslegung der Pflicht zur Fehlerveröffentlichung. Die Argumente werden im Einzelnen in Abb. 24 dargestellt.

c) Voraussetzung für die Fehlerfeststellung im Enforcement-Verfahren

(Beschluss vom 22. Januar 2009, WpÜG 1/08)

Die DPR hatte in diesem Fall im Rahmen einer Stichprobenprüfung mehrere Fehler festgestellt, die sie zwar nicht isoliert, aber in der Gesamtschau betrachtet für wesentlich hielt, wodurch die Rechnungslegung fehlerhaft wurde. Die AG stimmte den Einzelfeststellungen der DPR zwar zu, widersprach aber deren Würdigung, zumal keine der Fehlerfeststellungen gewinnmindernd sei. Die Prüfung durch die BaFin bestätigte im Wesentlichen die Prüfungsergebnisse der DPR, weshalb ein entsprechender Fehlerbescheid und eine Fehlerveröffentlichungsanordnung erlassen wurden. Das Unternehmen legte sowohl gegen den Feststellungsbescheid als auch gegen

die Veröffentlichungsanordnung Beschwerde ein. Die Beschwerden blieben ohne Erfolg.

Das OLG Frankfurt a.M. behandelte in seiner Entscheidung zunächst die Frage, wann eine Fehlerfeststellung überhaupt erfolgen darf. Nach Auffassung des Senats ist dies der Fall, wenn die geprüfte Rechnungslegung einen Verstoß bzw. mehrere Verstöße gegen gesetzliche Vorschriften einschließlich der Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung oder der sonst durch Gesetz zugelassenen Rechnungslegungsstandards aufweist, die entweder für sich allein betrachtet oder in ihrer Gesamtheit aus Sicht des Kapitalmarkts wesentlich sind. Liegen also nur unwesentliche Fehler vor, unterbleibt eine Fehlerfeststellung. Die Auffassung, dass unwesentliche Fehler zwar nicht veröffentlicht werden dürfen, aber Gegenstand der Fehlerfeststellung sind, wurde somit verworfen.

Bei der Einschätzung der Wesentlichkeit sei sowohl auf qualitative als auch auf quantitative Aspekte abzustellen. Allgemein gültige Grenz- oder Schwellenwerte für die quantitative Betrachtung könnten nicht festgesetzt werden.

Tragen zu dem Gesamturteil einer fehlerhaften Rechnungslegung auch einzelne Verstöße bei, die für sich genommen als nicht gravierend einzustufen sind, so führt dies nicht zu einer nur teilweisen Bekanntmachung, da die Veröffentlichungspflicht grundsätzlich für die Gesamtheit der Einzelverstöße gilt.

Des Weiteren hat das OLG Frankfurt a.M. in seiner Urteilsbegründung seine bestehende Rechtsprechung zur Fehlerveröffentlichung gefestigt und vertieft, indem nochmals klargestellt wurde, dass eine befürchtete negative Beeinflussung des Aktienkurses oder sonstige typischerweise mit einer Fehlerbekanntmachung verbundene Folgen nicht zur Begründung für das Absehen von der Anordnung einer Fehlerveröffentlichung zum Schutz berechtigter Interessen des Unternehmens ausreichen, da dieses nur in Ausnahmefällen zulässig ist.

Abb. 24 – Rechtsprechung des OLG Frankfurt a.M. zur Pflicht zur Fehlerveröffentlichung (Beschluss vom 24. Juni 2007, WpÜG 1/07)

Begründung des Unternehmens	Ergebnisse der summarischen Überprüfung durch das OLG Frankfurt a.M.
<p>Fehlendes öffentliches Interesse wegen</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Unwesentlichkeit, weil es sich um einen bloßen Prognoseirrtum im Lagebericht handele (Ergebnisunwirksamkeit), 2. anderweitiger Informationen der Kapitalmarktteilnehmer (Bilanzpressekonferenz des Vorstands, Halbjahresberichterstattung, Gewinnwarnung, Geschäftsbericht des Folgejahres), 3. Zeitablaufs von mehr als zwei Jahren. 	<p>Liegt nicht vor, weil</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. gerade der Risikoberichterstattung aus Sicht der Kapitalmarktteilnehmer eine besondere Bedeutung zukommt, 2. sich der Fehler für den Bilanzadressaten aus den späteren Veröffentlichungen nur indirekt ergab und diese nicht den Charakter einer Fehlerveröffentlichung mit Korrekturcharakter hatten, 3. die vom Gesetzgeber angestrebte Präventivwirkung nur bei konsequenter Durchführung auch längerer Enforcement-Verfahren erzielt werden kann.
<p>Fehlerveröffentlichung ist geeignet, den berechtigten Interessen des Unternehmens zu schaden, weil</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. das Investorenvertrauen nach einem massiven Kursverlust von 20% nach der Gewinnwarnung aufgrund derselben Angelegenheit wiederholt erschüttert werde, 2. eine Verleumdungskampagne in den Medien zu befürchten sei, 3. Wettbewerber eine ähnliche fehlerhafte Rechnungslegung umgesetzt hätten. 	<p>Liegt nicht vor, weil</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Nachteile am Kapitalmarkt die beabsichtigte, typische Sanktionswirkung der Fehlerveröffentlichung darstellen; die Ausnahmeregelung greife aber nur atypische Konstellationen auf, 2. gegen verleumderische Äußerungen Dritter andere Rechtsschutzmöglichkeiten zur Verfügung stünden, 3. die nur punktuelle Überprüfung einzelner Rechnungslegungen in der Konzeption des Enforcements angelegt sei.
<p>Der Inhalt der Bekanntmachungsanordnung sei wegen der zu detaillierten Vorgaben rechtswidrig.</p>	<p>Es bestanden – bezogen auf diesen Grund – ernsthafte Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Veröffentlichungsanordnung, insbesondere, da die BaFin dem Unternehmen auferlegt hatte, zu veröffentlichen, dass der Fehler im Rahmen einer Anlassprüfung festgestellt wurde. Art und Umfang der Prüfung seien aber nicht offenlegungspflichtig.</p>

d) Kein (Konzern-)Lagebericht ohne Prognoseberichterstattung – Vorläufiger Rechtsschutz im Enforcement-Verfahren

(Beschluss vom 24. November 2009, WpÜG 11, 12/09)

Antragsteller war in diesem Fall ein DAX-30-Unternehmen, dessen Konzernlagebericht von der DPR dahingehend beanstandet wurde, dass der Prognosebericht nicht den gesetzlichen Anforderungen entspreche. Das Unternehmen hatte unter Berufung auf die globale Finanz- und Wirtschaftskrise sowie das nicht einschätzbare wirtschaftliche Umfeld sowohl auf qualitative als auch auf quantitative Prognosen bzw. Trendaussagen verzichtet und damit aus Sicht der DPR gegen die §§ 289 Abs. 1 Satz 4, 315 Abs. 1 Satz 5 HGB verstoßen. Nachdem sich das Unternehmen mit der Fehlerfeststellung der DPR nicht einverstanden erklärt hatte, führte die BaFin eine eigene Prüfung durch und kam ebenfalls zu dem Schluss, dass der Lagebericht und der Konzernlagebericht 2008 der Gesellschaft fehlerhaft seien. Gegen die Fehlerfeststellung und die Veröffentlichungsanordnung legte das Unternehmen Widerspruch ein und rief gleichzeitig das OLG Frankfurt a.M. an, um einstweiligen Rechtsschutz zu erlangen. Der zuständige Senat erkannte auch in diesem Fall keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Fehlerfeststellung, sodass der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz abgelehnt wurde.

In diesem Fall hat sich das OLG Frankfurt a.M. erstmals inhaltlich zu Fragen der Rechnungslegung und der Lageberichterstattung geäußert. Danach gehört der Prognosebericht zu den zwingend vorgeschriebenen Mindestbestandteilen des (Konzern-)Lageberichts, auf die nicht verzichtet werden darf. Das Unternehmen hatte dagegen vorgebracht, dass eine Einhaltung dieser Vorschrift vor dem Hintergrund der Finanz- und Wirtschaftskrise unmöglich sei und niemand zu mehr verpflichtet werden dürfe, als er leisten könne. Die Position des OLG Frankfurt a.M. lautete hingegen, dass die besonderen wirtschaftlichen Umstände eine Prognose zwar erschwert, aber – zumindest in Form von qualitativen Aussagen – nicht unmöglich gemacht hätten.

Auch in diesem Fall wurde das öffentliche Interesse an der Fehlerbekanntmachung bejaht, wobei das Gericht besonders die generalpräventive Wirkung der Fehlerveröffentlichung betonte. Diese sei eine wertvolle Informationsquelle für andere kapitalmarktorientierte Unternehmen und deren Abschlussprüfer über mögliche

Fehlerquellen, durch die der Wiederholung entgegengewirkt werde.

Das Unternehmen veröffentlichte daraufhin die Fehlerfeststellung, allerdings unter Verwendung des Konjunktivs und mit Hinweis auf das laufende Widerspruchsverfahren. Die BaFin sah hierin aufgrund relativierender Zusätze keine ordnungsgemäße Erfüllung der Veröffentlichungsanordnung und drohte dem Unternehmen ein Zwangsgeld in Höhe von TEUR 30 unter gleichzeitiger Anordnung der sofortigen Vollziehung an. Hiergegen legte das Unternehmen zunächst beim Verwaltungsgericht Frankfurt a.M. und danach beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof in Kassel Rechtsmittel ein, jeweils mit der Folge, dass der Fall an das OLG Frankfurt a.M. als zuständigem Gericht überstellt wurde. Das OLG Frankfurt a.M. schloss sich letztlich der von der BaFin vertretenen Auffassung hinsichtlich des zu veröffentlichenden Wortlauts an und wies den Antrag des Unternehmens auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid über Androhung des Zwangsgelds zurück.

„Die Fehlerveröffentlichung ist das einzige und zentrale Durchsetzungselement des Enforcement-Verfahrens.“

(OLG Frankfurt, WpÜG 3/10)

e) Pflicht zur Offenlegung der Vorstandsvergütung bei Alleinvorstand – Einfluss des Wegfalls der Börsennotierung während des Beschwerdeverfahrens (Beschluss vom 31. Mai 2012, WpÜG 2/12, WpÜG 3/12)

Das durch einen Alleinvorstand geleitete Unternehmen – eine börsennotierte Aktiengesellschaft, deren Aktien zum Börsenhandel im regulierten Markt zugelassen waren – legte zum 31. März 2011 sowohl Jahresabschluss als auch Konzernabschluss für das Geschäftsjahr 2010 ohne Angabe der Vorstandsvergütung vor. Stattdessen wurde in dem jeweiligen Anhang ausgeführt, dass aufgrund einer Ermächtigung durch die Hauptversammlung auf die Angabe der individualisierten Vorstandsbezüge verzichtet wurde. Aufgrund der bei einem Alleinvorstand vorliegenden Betragsidentität unterließ das Unternehmen ebenfalls die Angabe zu den Gesamtbezügen.

Der Abschlussprüfer erteilte wegen der fehlenden Angaben hinsichtlich der Gesamtbezüge des Vorstands in Jahresabschluss und Konzernabschluss eingeschränkte Bestätigungsvermerke. Sowohl die DPR als auch später die BaFin werteten den Verzicht auf die Angaben der Vorstandsgesamtbezüge als wesentliche Fehler. Die BaFin stellte daher die Fehler fest und ordnete die Veröffentlichung an. Hiergegen legte das Unternehmen erfolglos Widersprüche ein und beantragte bereits während des behördlichen Verfahrens Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes vor dem OLG Frankfurt a.M. Noch während des gerichtlichen Verfahrens, jedoch nach Abschluss der behördlichen Widerspruchsverfahren, entfiel die Börsennotierung des Unternehmens.

Das OLG wies in seinem Beschluss vom 31. Mai 2012 die Anträge auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes zurück. Es gelangte in seiner summarischen Prüfung zu der Auffassung, dass weder erhebliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit von Fehlerfeststellungsbescheid und Fehlerveröffentlichungsanordnung noch eine unbillige Härte der Vollziehung für das Unternehmen vorlagen, die Rechnungslegungsfehler mithin festzustellen und zu veröffentlichen waren.

Das Gericht sah die Unterlassung der Angaben als Verstoß gegen die Pflicht aus § 285 Nr. 9 a) HGB bzw. § 314 Abs. 1 Nr. 6 a) HGB an. Die Ermächtigung durch die Hauptversammlung, von einer Angabe der Vorstandsbezüge abzusehen, war in Bezug auf die Gesamtbezüge rechtlich unbedeutend, da sie lediglich die individualisierten Vorstandsbezüge erfasst. Auch entfiel die

Verpflichtung nicht deshalb, weil das Unternehmen durch einen Alleinvorstand geleitet wurde, da bei börsennotierten Gesellschaften der Information des Kapitalmarkts Vorrang vor dem nachvollziehbaren Interesse des Vorstands an der Geheimhaltung seiner Bezüge einzuräumen ist. Es handelte sich um wesentliche Fehler, da Angaben zu den Gesamtbezügen für den Kapitalmarkt von erheblicher Bedeutung sind. Schließlich führte auch der Wegfall der Börsennotierung nach Abschluss des behördlichen Verfahrens nicht zu einem anderen Ergebnis, da aus Sicht des Gerichts aus Gründen der Generalprävention ein über den Einzelfall hinausgehendes Informationsinteresse fortbestand.

Ferner war die Veröffentlichungsanordnung nicht zu beanstanden, da nach der gesetzlichen Systematik eine Fehlerfeststellung im Regelfall eine Pflicht zur Fehlerveröffentlichung nach sich zieht. Nur ausnahmsweise kann von einer Bekanntgabe abgesehen werden, wenn diesbezüglich kein öffentliches Interesse besteht. Das war vorliegend nicht der Fall. So ließ das Delisting des Unternehmens als nachträgliches Ereignis das Interesse an der Veröffentlichung aus Gründen der Generalprävention nicht entfallen. Der eingeschränkte Bestätigungsvermerk durch den Abschlussprüfer und die Tätigkeitsberichte durch die BaFin stellten keinen Ersatz für die Bekanntgabe dar und wirkten sich daher nicht aus. Auch die mit der Fehlerbekanntmachung verbundenen Nachteile ließen das öffentliche Interesse im konkreten Fall unberührt, da es sich nicht um atypische, sondern übliche, mit der Veröffentlichung intendierte Nachteile handelte.

Das Gericht war zudem der Auffassung, dass die Vollziehung der Fehlerbekanntmachungsanordnung im konkreten Fall keine unbillige Härte darstellte, sodass eine Aussetzung nicht in Betracht kam.

Der Beschluss zeigt, dass die Angabe der Gesamtbezüge des Vorstands einer börsennotierten Aktiengesellschaft nicht unterbleiben darf, selbst wenn der Vorstand nur aus einer Person besteht. Dem Informationsinteresse des Kapitalmarkts wird generell Vorrang vor dem Interesse des Vorstands an der Geheimhaltung seiner Bezüge eingeräumt. Auch wird deutlich, dass an einem einmal festgestellten Fehler, selbst bei Entfallen der Börsennotierung, aus präventiven Gründen ein öffentliches Interesse an der Veröffentlichung besteht. Das nachträgliche Entfallen dieser Voraussetzung für die Durchführung des Enforcement-Verfahrens ist daher rechtlich unbedeutend.

f) Kostentragungspflicht für Prüfung der Rechnungslegung auf zweiter Stufe

(Beschluss vom 7. November 2013, WpÜG 1/13)

Die DPR hatte der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 17. September 2010 das Ergebnis ihrer Prüfung des Jahres- und Konzernabschlusses zum 31. Mai 2009 nebst Lagebericht mitgeteilt, wonach die Rechnungslegung wegen sechs einzelner Beanstandungen fehlerhaft sei. Mit Schreiben vom 15. September 2010 erklärte sich das Unternehmen mit diesem Prüfungsergebnis nicht einverstanden, woraufhin die BaFin mit Anordnung vom 5. Oktober 2010 auf der zweiten Stufe des Enforcement-Verfahrens eine Prüfung der Rechnungslegung einleitete.

Zu diesem Zeitpunkt war der BaFin aufgrund einer entsprechenden Information der Frankfurter Wertpapierbörse bereits bekannt, dass das Unternehmen einen Antrag auf Delisting gestellt hatte, welches im Februar 2011 wirksam werden sollte. Ungeachtet des Delisting-Antrags wurde die Prüfung auf der zweiten Verfahrensstufe fortgeführt. Nach erfolgtem Delisting beantragte das Unternehmen am 25. Februar 2011 die Einstellung des Prüfungsverfahrens. Diesem Antrag wurde mit der Begründung stattgegeben, dass aufgrund des Wegfalls der Börsennotierung kein öffentliches Interesse an der Fortführung des Verfahrens mehr bestehe.

Mit Kostenbescheid vom 20. Juli 2011 setzte die BaFin die durch das Prüfverfahren auf der zweiten Verfahrensstufe entstandenen Kosten in Höhe von 29.603 EUR fest. In diesem Bescheid wurden 497 Arbeitsstunden für insgesamt sieben Mitarbeiter monatsweise aufgeführt. Die in Ansatz gebrachten Stundensätze lagen gestaffelt zwischen 44,66 EUR und 64,22 EUR; die Sachkostenspauschalen lagen bei 7,17 EUR bzw. 7,57 EUR.

Der Widerspruch des Unternehmens gegen den Kostenbescheid wurde am 11. Dezember 2012 zurückgewiesen, woraufhin das Unternehmen am 4. Januar 2013 beim Wertpapiererwerbs- und Übernahmesenat des OLG Frankfurt a.M. Beschwerde einlegte.

Das Unternehmen beantragte die Aufhebung des Kostenbescheids in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 11. Dezember 2012. Dieser sei rechtswidrig, weil er in § 17c Satz 1 FinDAG keine ausreichende rechtliche Grundlage finde. Diese Vorschrift erfasse nicht den hier vorliegenden Fall einer Einstellung des Prüfverfahrens ohne Sachentscheidung. Dass im Fall einer Einstellung des Prüfverfahrens ausschließlich das Unternehmen das

Kostenrisiko trage, sei offenkundig unbillig und nicht mit dem verwaltungsrechtlichen Grundsatz vereinbar, dass die Kostenverteilung im Falle einer Erledigung eines Verfahrens nicht zulasten des Unternehmens erfolgen dürfe.

Weiterhin sei die Kostenregelung des § 17c Satz 1 FinDAG hinsichtlich der Höhe der Gebühr unzureichend ausgestaltet und genüge nicht den Anforderungen des rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgrundsatzes. Die im Bescheid herangezogenen Kostensätze seien nicht nachvollziehbar und die geltend gemachten Stunden seien aufgrund der zu allgemein gehaltenen Tätigkeitsbeschreibungen nicht plausibel dargelegt.

Das OLG Frankfurt a.M. wies die Beschwerde als unbegründet ab. § 17c Satz 1 FinDAG enthält nach Auffassung der Gerichte die Grundsatzregelung, nach der das Unternehmen die Kosten der Prüfung auf der zweiten Verfahrensstufe gesondert zu erstatten habe. Die in § 17c Satz 2 FinDAG enthaltene Ausnahmeregelung hierzu sei nur dann erfüllt, wenn das Prüfergebnis der BaFin zugunsten des Unternehmens vom Prüfungsergebnis der DPR abweicht. Diese Voraussetzung für den Wegfall der Kostenerstattungspflicht sei hier nicht erfüllt. Aufgrund der abschließenden gesetzlichen Regelung des § 17c FinDAG kann ein Rückgriff auf allgemeine verwaltungsrechtliche Erwägungen nicht erfolgen.

Die Vorschrift des § 17c Satz 1 FinDAG bildet weiterhin eine wirksame Ermächtigungsgrundlage für den Erlass des Kostenbescheids und genügt auch hinsichtlich der Höhe der Kosten den Anforderungen des rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgrundsatzes, da in § 17c Satz 3 FinDAG klargestellt wird, um welche Kosten es sich handelt und dass die bei der individuellen und konkreten Prüfung der Rechnungslegung entstandenen Kosten in vollem Umfang zu erstatten sind.

Auch der Höhe nach sei der Kostenbescheid nicht rechtswidrig. Der zeitliche Umfang des Einsatzes der Mitarbeiter sei mittels der vorgelegten Tätigkeitsnachweise substantiiert dargelegt und damit hinreichend nachgewiesen worden. Die in Ansatz gebrachten Stundensätze orientierten sich insgesamt an den beamtenrechtlichen bzw. tarifrechtlichen Durchschnittsbezügen und seien der Höhe nach nicht zu beanstanden.

Der Beschluss zeigt, dass ein Tätigwerden der BaFin grundsätzlich stets zu einer Kostenerstattungspflicht durch das Unternehmen führt. Ausnahmsweise entfällt

diese nur dann, wenn die BaFin – abweichend von einer zuvor ergangenen Fehlerfeststellung durch die DPR – zugunsten des Unternehmens entscheidet, dass kein Fehler in der Rechnungslegung vorliegt.

Darüber hinaus gewährt die Entscheidung Einblicke in die Abrechnungsmodalitäten der BaFin. Dabei zeigt sich, dass zwar eher moderate Stundensätze zum Ansatz kommen, allerdings – in Abhängigkeit von der Anzahl der von der DPR festgestellten Fehler – eine relativ hohe Stundenzahl auflaufen kann. Im vorliegenden Fall wurde dieser Effekt dadurch verstärkt, dass das Unternehmen gegenüber der BaFin neue und auf der ersten Verfahrensstufe nicht vorgebrachte Umstände zur Beurteilung der Rechnungslegung vorgetragen hat.

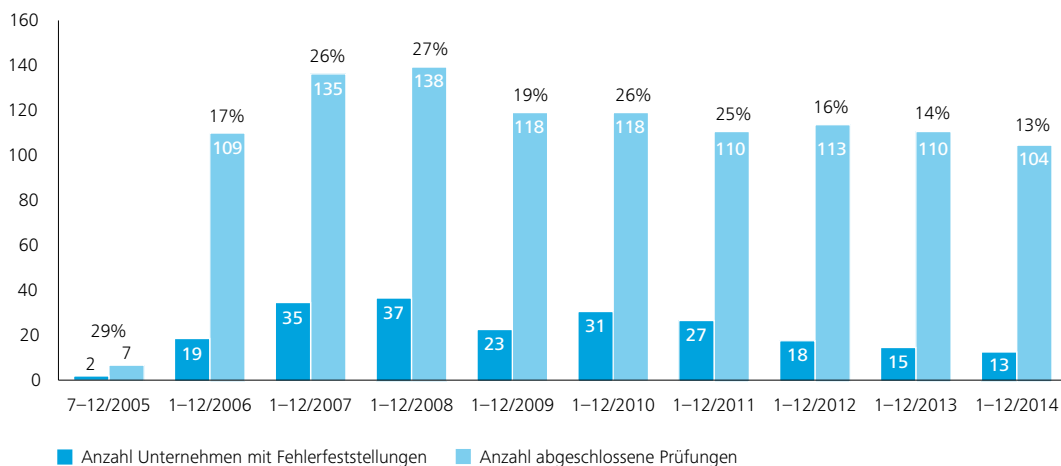
H. Bisherige Fehlerfeststellungen und Fehlerveröffentlichungen

Seit Beginn des Enforcement in Deutschland hat die DPR bis Ende 2014 insgesamt 1.062 Prüfungen abgeschlossen, größtenteils bezogen auf IFRS-Abschlüsse. Bei 220 Prüfungen kam es zu Fehlerfeststellungen auf der ersten Verfahrensstufe; dies entspricht einer Fehlerquote von 21 Prozent bezogen auf alle Jahre. Dabei ist zu beachten, dass bei den Prüfungen mit Fehlerfeststellungen im Durchschnitt jeweils mehrere Fehler festgestellt werden (in 2014: drei Fehler).

Die Fehlerquoten der einzelnen Jahre unterscheiden sich erheblich. Während bis 2010 Fehlerquoten von bis zu 27 Prozent zu verzeichnen waren, scheinen sie sich in den letzten Jahren rückläufig zu entwickeln (Abb. 25). Die

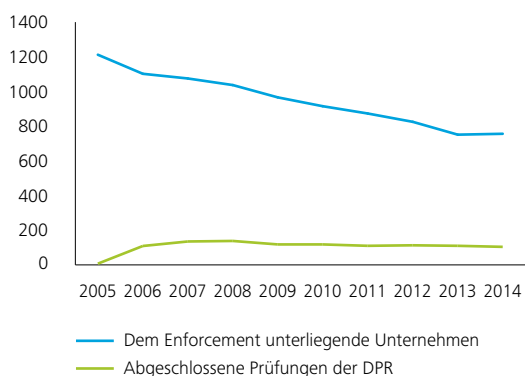
DPR führt diese Tendenz u.a. darauf zurück, dass viele Unternehmen bereits zum zweiten Mal der DPR-Prüfung unterlagen, sich inzwischen zielgerichtet auf das Verfahren vorbereiten und das Enforcement zudem eine größere Aufmerksamkeit durch Aufsichtsrat und Prüfungsausschuss erfährt. Ein weiterer Grund wird darin gesehen, dass sich – als Folge der makroökonomischen Entwicklung – die wirtschaftliche Lage zahlreicher Unternehmen verbessert hat. Daneben hat sich die Anzahl der dem Enforcement unterliegenden Unternehmen deutlich verringert. Dies betrifft vor allem kleinere Unternehmen, bei denen die Fehlerquote erfahrungsgemäß höher ist als bei indexnotierten Unternehmen (Abb. 26).

Abb. 25 – Anzahl der Fehlerfeststellungen in den Jahren 2005 bis 2014



Quelle: Tätigkeitsberichte der DPR

Abb. 26 – Entwicklung der Zahl der dem Enforcement unterliegenden Unternehmen in Deutschland



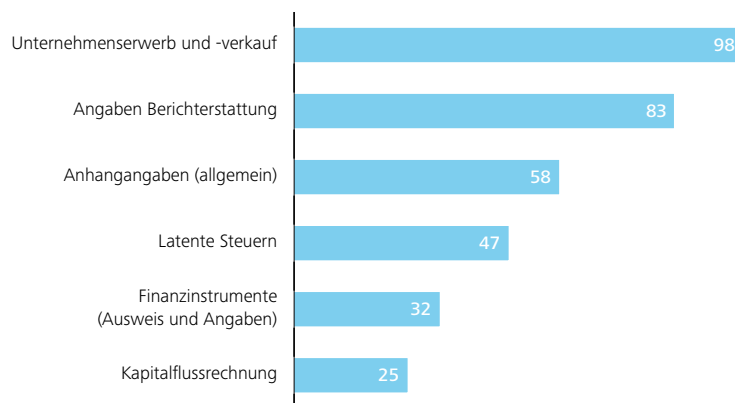
In ihren Tätigkeitsberichten veröffentlicht die DPR jeweils eine Analyse der festgestellten Fehler nach sogenannten Fehlerarten. Danach wird dem Bereich Unternehmenswerb und -verkauf jeweils die höchste Anzahl an festgestellten Fehlern zugeordnet. Zu diesem Bereich gehören insbesondere die Kaufpreisallokation nach IFRS 3 und die Folgebewertung von Geschäfts- und Firmenwerten nach IAS 36.

Die häufigsten Fehlerarten seit Aufnahme der Tätigkeit durch die DPR im Jahr 2005 bis Ende des Jahres 2014 sind in Abb. 27 dargestellt.

Anlassprüfungen und Prüfungen auf Verlangen der BaFin ergeben erwartungsgemäß eine höhere Fehlerquote als Stichprobenprüfungen. So betrug die Fehlerquote in den Jahren 2008 bis 2014 bei Anlassprüfungen und bei Prüfungen auf Verlangen der BaFin 70 Prozent und bei Stichprobenüberprüfungen 14 Prozent.

Die Fehlerveröffentlichungen sind auf der Internetseite des Bundesanzeigers abrufbar (www.bundesanzeiger.de, Bereich „Rechnungslegung/Finanzberichte“, Unterbereich „Fehlerbekanntmachungen“).

Abb. 27 – Übersicht über die häufigsten Fehlerarten seit Aufnahme der Tätigkeit durch die DPR



Quelle: Tätigkeitsberichte der DPR

Die von der BaFin auf Ebene der zweiten Verfahrensstufe beendeten Verfahren verteilen sich per Ende Dezember 2013 wie in Abb. 28 dargestellt.

Diese Übersicht verdeutlicht insbesondere, dass

- die BaFin im Falle einer nochmaligen Prüfung aufgrund eines Nichteinverständnisses des Unternehmens mit dem Prüfungsergebnis der DPR nur in seltenen Fällen zu abweichenden Ergebnissen gelangt und
- Verfahren mit Fehlerfeststellungen, aber ohne Fehlerveröffentlichungen in der Praxis der Ausnahmefall sind.

Abb. 28 – Übersicht über die von der BaFin auf der zweiten Verfahrensstufe beendeten Verfahren per Ende Dezember 2013

	Abgeschlossene Verfahren		Verfahren mit Fehlerfeststellung	
	Fehlerfeststellung	Ohne Fehlerfeststellung	Fehlerveröffentlichung	Ohne Fehlerveröffentlichung
Unternehmen akzeptiert Fehlerfeststellung der DPR	157	n/a	152	5
Unternehmen akzeptiert Fehlerfeststellung der DPR nicht	36	8	34	2
Unternehmen verweigert Kooperation mit der DPR	4	11	4	0
BaFin hat erhebliche Zweifel an der Richtigkeit des Prüfungsergebnisses oder am Verfahren der DPR	3	0	2	1
Ansichziehen der Prüfung	0	0	0	0
GESAMT	200	19	192	8

Quelle: Jahresbericht 2013 der BaFin, S. 181.

I. Ausgewählte Schwerpunktthemen im Enforcement

1. Goodwill Impairment Tests

Das Thema „Werthaltigkeit von Vermögenswerten inkl. Goodwill“ ist ein zentraler Prüfungsschwerpunkt der DPR, und zwar schon seit Anbeginn ihrer Tätigkeit. Die DPR reagiert damit auf die relativ hohe Zahl von Fehlerfeststellungen in diesem Bereich. Auch in den Jahren 2010 bis 2012 entfielen über 20 Prozent der Fehlerfeststellungen der DPR auf den Bereich Goodwill Impairment Tests.

Inhaltlich bezieht sich der Prüfungsschwerpunkt Goodwill Impairment Tests vor allem auf folgende Aspekte:

- Definition der zahlungsmittelgenerierenden Einheiten; Zuordnung der Vermögenswerte und Schulden einschließlich des Goodwills zu den zahlungsmittelgenerierenden Einheiten
- Annahmen, die der Prognose der Cashflows zur Ermittlung des Nutzungswerts zugrunde liegen
 - Plausibilität der Annahmen (vorzugsweise Belegbarkeit durch externe Marktinformationen, z.B. Branchenstudien)
 - Nachvollziehbarkeit der zugrunde gelegten Wachstumsraten beim Übergang zur ewigen Rente
 - Berücksichtigung einer Marktkapitalisierung des Unternehmens, die unter dem Buchwert des Eigenkapitals liegt
 - Konkrete Darlegung der Annahmen im Anhang
- Ermittlung des Diskontierungszinssatzes
- Sensitivitätsanalysen: Eher restriktive Auslegung der Einschränkung zur Angabepflicht nach IAS 36.134 (f), nach der eine Sensitivitätsanalyse nur dann erforderlich ist, wenn eine für möglich gehaltene Änderung einer wesentlichen Annahme, auf der das Management seine Bestimmung des erzielbaren Betrags der Einheit aufgebaut hat, ein Impairment verursachen würde.

ESMA-Report zur Bilanzierungspraxis im Bereich Goodwill Impairment

Im Januar 2013 ist der ESMA-Report „European enforcers review of impairment of goodwill“ erschienen. Die DPR war an der Erstellung dieses Reports maßgeblich beteiligt. Der Review hatte die Bilanzierungspraxis im Jahr 2011 von 235 europäischen Emittenten im Hinblick auf Wertminderungstests von Goodwill und anderen immateriellen Vermögenswerten zum Gegenstand. Diese Emittenten vereinigten in 2010 Goodwill-Beträge von insgesamt 790 Mrd. EUR auf sich, von denen im Jahr

2011 40 Mrd. EUR abgeschrieben wurden. Der Bericht enthält folgende Grundaussagen:

- Die vergleichsweise geringe Höhe der Goodwill Impairments im Jahr 2011 erschien der ESMA vor dem Hintergrund der Finanzmarktkrise eher gering, zumal bei 43 Prozent der betrachteten Unternehmen die Marktkapitalisierung unter dem bilanziellen Eigenkapital lag.
- Viele Anhangangaben zum Impairment Test waren aus Sicht der ESMA zu allgemein gehalten („boilerplate“) und hatten nur einen geringen Nutzungswert für die Investoren. Dies betraf insbesondere Angaben zu den wesentlichen Annahmen, die der Cashflow-Prognose zur Ermittlung des Nutzungswerts zugrunde lagen.
- Angaben zu Sensitivitätsanalysen erfolgten aus Sicht der ESMA zu selten und vielfach zu oberflächlich.
- Die ESMA hielt die zugrunde gelegten Wachstumsraten beim Übergang zur ewigen Rente für zum Teil überambitioniert, vor allem bei Unternehmen, die in reifen Märkten agieren. 15 Prozent der betrachteten Unternehmen verwendeten eine Wachstumsrate von mehr als 3 Prozent.
- Die ESMA monierte die zum Teil erfolgte Angabe von durchschnittlichen Diskontierungszinssätzen für die Impairment Tests bei verschiedenen zahlungsmittelgenerierenden Einheiten.

Beispielhafte Fragen zum Thema Goodwill Impairment Test:

1. Fragerunde

DPR

„Bitte stellen Sie uns sämtliche Unterlagen zu den Impairment Tests der Geschäfts- und Firmenwerte zur Verfügung. Hierzu sollten auch die zugrunde liegenden Planungen und weitere Unterlagen gehören, die es ermöglichen, die Annahmen für die Berechnung des Nutzungswerts schlüssig nachzuvollziehen.“

Bitte stellen Sie die Definition und Abgrenzung der Goodwill-tragenden CGUs dar.“

Ergänzende Anforderung folgender Unterlagen:

- Protokoll der Aufsichtsratssitzung, auf der die Planung genehmigt wurde
- Plan-/Ist-Abgleich für das erste Halbjahr

2. Fragerunde

DPR

- „Im Konzernlagebericht wird ausgeführt, dass im Land xyz mit einem um xy% sinkenden Verbrauch an xyz gerechnet wird. In der uns vorgelegten Planungsrechnung wird von gleichbleibenden bzw. steigenden Absatzmengen ausgegangen. Bitte erläutern Sie diesen scheinbaren Widerspruch.“
- „Sie planen eine Verbesserung der operativen EBIT-Marge von 3% im Jahr 01 auf 11% im Jahr 05. Sie sind in einem wettbewerbsintensiven Umfeld der Marktmacht weniger Abnehmer ausgesetzt. Wie soll es in diesem Umfeld möglich sein, eine EBIT-Marge von über 10% dauerhaft zu erreichen?“
- „Bitte erläutern Sie, warum länderübergreifend von einem risikolosen Durchschnittszinssatz von xy% ausgegangen wird und nicht ein länderspezifischer Risikozinssatz verwendet wird.“

Beispiele für Fehlerfeststellungen

„Das Eigenkapital und der Geschäfts- oder Firmenwert, der aus dem Erwerb der Tochtergesellschaft xyz resultiert, sind im Konzernabschluss zum xyz um jeweils xyz Euro zu hoch ausgewiesen. Die jahrelangen operativen Verluste und Planabweichungen hätten bereits in Vorjahren zu entsprechenden Plananpassungen in den Wertminderungstests führen müssen. Darüber hinaus waren die verwendeten Diskontierungssätze nicht laufzeitkongruent und entsprechen nicht der zugrunde liegenden Zielkapitalstruktur sowie den speziellen Risiken des Vermögenswertes. Dies verstößt gegen IAS 36.33, 36.55 und IAS 36.104 i.V.m. IAS 8.43.“

„Der Konzernanhang zum xyz enthält nicht die nach IAS 36.134 (d) erforderlichen Angaben zum Werthaltigkeitstest für den Geschäfts- oder Firmenwert. Insbesondere fehlen eine Beschreibung der wesentlichen Annahmen, auf der das Management seine Cashflow-Prognosen aufgebaut hat, die Beschreibung des Managementansatzes zur Bestimmung der diesen Annahmen zugewiesenen Werte, die Angabe des Zeitraums, für den das Management die Cashflows geplant hat, die Wachstumsrate für die Extrapolation der Cashflows nach dem Detailplanungszeitraum und die angewendeten Abzinsungssätze. Dies ist ein Verstoß gegen IAS 36.134 (d).“

2. Aktivierung von Entwicklungskosten

Das Thema Aktivierung von Entwicklungskosten steht ungeachtet der veröffentlichten DPR-Prüfungsschwerpunkte erfahrungsgemäß im Fokus der DPR, sofern die Bilanz des geprüften Unternehmens im wesentlichen Umfang aktivierte Entwicklungskosten enthält. Die Beantwortung von Fragen zur Aktivierung von Entwicklungskosten erweist sich für das Unternehmen regelmäßig als aufwendig. Die angeforderten Informationen liegen häufig nicht an zentraler Stelle vor, können auch zurückliegende Jahre betreffen und bedürfen oftmals der Einbindung von Experten aus technischen Abteilungen im Unternehmen.

Hinweis der DPR an das IASB zum Thema Aktivierung von Entwicklungskosten

In ihrer Stellungnahme gegenüber dem IASB zum IASB Consultation Paper „Agenda Consultation 2011“ vom November 2011 hebt die DPR hervor, dass im Bereich der Aktivierung von Entwicklungskosten eine besonders ausgeprägte „Diversity in practice“ zu beobachten sei, da die Voraussetzungen für eine Aktivierung zu sehr auf subjektiven Annahmen des Managements beruhen. Darunter fiel z.B. der Nachweis eines zukünftigen wirtschaftlichen Nutzens des Entwicklungsprojekts und der technischen Machbarkeit. Die Erfüllung der Aktivierungsvoraussetzungen sei vor diesem Hintergrund weder durch die DPR noch durch die Abschlussprüfer hinreichend überprüfbar.

Im Ergebnis seien innerhalb der einzelnen Branchen zu weite Spannbreiten bei der Aktivierung von Entwicklungskosten zu beobachten, sodass die Verlässlichkeit und die Vergleichbarkeit der Bilanzierung in diesem Bereich sehr eingeschränkt seien. Die DPR schlägt daher ein Verbot der Aktivierung von Entwicklungskosten vor. Die Forschungs- und Entwicklungskosten sollten stattdessen im Anhang angegeben werden.

Beispielhafte Fragen zum Thema Aktivierung von Entwicklungskosten:

1. Fragerunde

DPR

„Bitte stellen Sie uns eine Auflistung der wesentlichen Entwicklungsprojekte zusammen.“

„Übersenden Sie uns bitte die der Aktivierung zugrunde liegende Dokumentation der xyz größten Einzelprojekte.“

„Bitte übersenden Sie uns die entsprechenden Unterlagen, aus denen das Mengen- und das Wertgerüst der aktivierten Projekte erkennbar wird.“

„Stellen Sie uns bitte die Werthaltigkeitstests zum xyz für die wesentlichen noch nicht abgeschlossenen und aktivierten Entwicklungsprojekte zur Verfügung.“

2. Fragerunde

DPR

- „Worin liegt der Anstieg der relativen Entwicklungskosten in den Jahren 01 bis 04 begründet?“
- „Bitte fügen Sie uns detaillierte Unterlagen (z.B. Stundenaufzeichnungen) bei, aus denen sich die Zusammensetzung der aktivierten Personalkosten des Jahres xyz ergibt.“
- „Bitte nennen Sie uns die Zusammensetzung der Personalkosten in Einzel- und Gemeinkosten. Bitte erläutern Sie uns auch, ob die Gemeinkosten direkt zurechenbar sind.“
- „Bitte erläutern Sie uns, ob durch die vorgenommenen umfangreichen Entwicklungen ein nahezu vollkommen neuer und somit eigenständiger immaterieller Vermögenswert geschaffen wurde.“

Beispiel für Fehlerfeststellung

„Die in der Konzernbilanz zum xyz aktivierten Entwicklungskosten sind um mindestens xyz Euro überbewertet. Die Werthaltigkeit der aktivierten Entwicklungskosten ist aufgrund der gesetzten Annahmen und des verwendeten Abzinsungssinnsatzes anhand des durchgeführten Wertminderungstests nicht nachgewiesen. So wurden die mit der Vermarktung des xyz verbundenen Unsicherheiten und Risiken bezüglich der Höhe und des zeitlichen Anfalls der erzielbaren Cashflows bei der Berechnung des Nutzungswertes nicht ausreichend berücksichtigt. Anstelle der Restnutzungsdauer wurde bei dem Wertminderungstest von einer unendlichen Nutzungsdauer ausgegangen. Der Wertminderungstest für die aktivierten Entwicklungskosten zum xyz verstößt damit gegen IAS 36.30 ff.“

3. Risikoberichterstattung im Lagebericht

Die vollständige und richtige Darstellung von wesentlichen Risiken im Konzernlagebericht ist wiederkehrender Prüfungsschwerpunkt der DPR. Dies reflektiert zum einen die hohe Bedeutung, die die DPR der Risikoberichterstattung für die Investitionsentscheidungen der Anleger beimisst, und zum anderen auch die relativ hohe Anzahl von Fehlern und Hinweisen, die in den letzten Jahren in diesem Bereich zu verzeichnen waren. In den Jahren 2010 bis 2012 entfielen 13 Prozent der Fehlerfeststellungen und 15 Prozent der Hinweise auf die Risiko- und Prognoseberichterstattung im Lagebericht.

Aus Sicht der DPR ist es unabdingbar für eine transparente und ehrliche Information, dass wesentliche Risiken umfassend dargestellt und quantifiziert werden, die innerhalb des Prognosezeitraums möglicherweise eintreten. Insbesondere für institutionelle Investoren habe die Bedeutung des Lageberichts in den letzten Jahren erheblich zugenommen (vgl. hierzu Ernst: Lagebericht und Anhang – Häufig unterschätzt!, in: BB 7/2012, Seite I).

Beispielhafte Fragen zum Thema Risikoberichterstattung im Lagebericht:

1. Fragerunde

DPR

„Bitte stellen Sie uns die Risikoberichterstattung an den Vorstand zum 31.12.20xx zur Verfügung.“

2. Fragerunde

DPR

- „Bitte erläutern Sie die unterschiedlichen Einschätzungen/ Beurteilungen in der externen und internen Berichterstattung hinsichtlich der Eintrittswahrscheinlichkeit und der finanziellen Auswirkungen der Risiken.“
- „An welcher Stelle des Lageberichts werden Ausführungen zu dem in der internen Risikoberichterstattung genannten Risiko xyz gemacht? Falls eine Angabe unterblieben ist, erläutern Sie bitte den Grund.“
- „Die externe Risikoberichterstattung enthält im Wesentlichen Maßnahmen zur Risikominderung. Bitte erläutern Sie, warum die Angaben aus Ihrer Sicht die Anforderungen des DRS 5.18 / DRS 20.149 erfüllen.“

Beispiel für Fehlerfeststellung

„Die xyz AG hat in ihrem Konzernlagebericht für das Geschäftsjahr 20xx nicht ausreichend über die Risiken der künftigen Entwicklung berichtet. Die Risiken betrafen (...). Die mangelnde Darstellung dieser Risiken verstößt gegen § 315 Abs. 1 Satz 5 HGB, wonach im Konzernlagebericht die voraussichtliche Entwicklung mit ihren wesentlichen Chancen und Risiken zu beurteilen und zu erläutern ist.“

Unsere Leistungen

Unsere Experten aus dem Bereich Enforcement Advisory Services sind darauf spezialisiert, kapitalmarktorientierte Unternehmen aktiv auf die Enforcement-Prüfung vorzubereiten und sie während des gesamten Prüfungsverfahrens zu beraten und zu begleiten. Unsere Erfahrungen helfen Ihnen dabei, die Effizienz Ihrer Organisation im Hinblick auf DPR-Prüfungen zu verbessern und gleichzeitig die Prüfungsrisiken zu vermindern.

Vorbereitung der Enforcement-Prüfung

Workshop zu aktuellen Enforcement-Trends

Zur Vorbereitung auf eine mögliche DPR-Prüfung stellen wir Ihnen auf Basis unserer Erfahrungen die aktuellen Trends aus den DPR-Prüfungen der letzten Prüfungssaison vor und identifizieren mit Ihnen mögliche unternehmensspezifische Enforcement-Schwerpunkte.

Erstellung einer Enforcement-Richtlinie

Wir unterstützen Sie bei der Erstellung einer internen Richtlinie, um im Falle einer DPR-Prüfung reibungsfreie Abläufe zu gewährleisten.

Qualitätssicherung der Dokumentation

Wir begleiten Sie bei der Qualitätssicherung Ihrer Dokumentation zu wesentlichen Bilanzierungsentscheidungen, damit Ihr Unternehmen optimal auf die nächste Enforcement-Prüfung vorbereitet ist. Hierzu identifizieren wir auf Basis Ihres Enforcement-relevanten Abschlusses sowie unserer Erfahrungen diejenigen Bilanzierungssachverhalte, die mit besonders hoher Wahrscheinlichkeit in die nächste DPR-Prüfung einbezogen werden, und entwickeln hierfür spezielle Dokumentationsvorlagen. Auf dieser Basis prüfen wir auf Wunsch die bestehende Dokumentationslage und helfen Ihnen dabei, eventuelle Lücken noch vor Beginn eines möglichen Verfahrens zu schließen.

Während des Prüfungsverfahrens

Vorbereitung zwischen Erhalt des Einleitungsschreibens und des ersten Frageschreibens

Wir begleiten Sie vor Erhalt des ersten Frageschreibens bei der Qualitätssicherung Ihrer Dokumentation zu den mit besonders hoher Wahrscheinlichkeit von der DPR aufgegriffenen Themengebieten.

Begleitung bei der schriftlichen Beantwortung der Enforcement-Fragen

Deloitte-Experten unterstützen Sie aktiv bei der Bearbeitung der DPR-Fragen. Dabei bringen wir unsere Erfahrungen aus einer Vielzahl von Enforcement-Prozessen ein, um effektive, auf die Anforderungen der jeweiligen Prüfer abgestimmte Argumentationslinien zu erstellen und abzusichern. Je nach Art der Frage und Verfahrensstand bieten wir an, Ihre Antwortvorschläge kritisch durchzusehen, selbst Antwortkonzepte zu erarbeiten bzw. gutachterliche Stellungnahmen auszufertigen, die Sie Ihrer Stellungnahme beifügen können. Bei Bedarf helfen wir Ihnen auch gern, unterstützende Co-Gutachten weiterer Experten einzuholen, um Ihre Argumentation im formalen Verfahren zu untermauern.

Begleitung bei Abstimmungsgesprächen mit Vertretern der DPR

Wir unterstützen Sie sowohl in organisatorischer als auch in fachlicher Hinsicht bei der Planung, Vorbereitung und Führung von Abstimmungsgesprächen mit Vertretern der DPR.

Nach dem Prüfverfahren

Unterstützung nach Beendigung des Enforcement-Verfahrens

Wir unterstützen Sie nach Beendigung eines Verfahrens bei der Umsetzung von Hinweisen in der Rechnungslegung und bei der Implementierung von Enforcement-festen Prozessen.

Das Wichtigste im Überblick – Daten und Fakten zum Enforcement-Verfahren

Betroffene Unternehmen

Alle in- und ausländischen Unternehmen, deren Wertpapiere i.S.d. § 2 Abs. 1 Satz 1 WpHG an einer inländischen Börse am regulierten Markt zugelassen sind (§ 342b Abs. 2 Satz 2 HGB)

Prüfungsgegenstand der DPR

- Der zuletzt festgestellte Jahresabschluss und der zugehörige Lagebericht oder
- der zuletzt gebilligte Konzernabschluss und der zugehörige Konzernlagebericht sowie
- der zuletzt veröffentlichte verkürzte Abschluss und der zugehörige Zwischenlagebericht (§ 342b Abs. 2 Satz 1 HGB)

Prüfungsanlässe

1. Anlassprüfung bei Vorliegen konkreter Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen Rechnungslegungsvorschriften
2. Prüfung auf Verlangen, falls der BaFin derartige Anhaltspunkte vorliegen
3. Reguläre Stichprobenprüfung ohne besonderen Anlass (§ 342b Abs. 2 Satz 3 HGB)

Zwischenabschlüsse unterliegen nicht der Stichprobenprüfung, sondern werden nur im Rahmen von Anlassprüfungen und Prüfungen auf Verlangen aufgegriffen (§ 342b Abs. 2 Satz 4, 2. Halbsatz HGB).

Auswahlverfahren

Erste Stufe

Risikoorientierte Auswahl auf der Basis von Kapitalmarktveröffentlichungen. Besonders risikobehaftete Umstände wie z.B. erstmalige Börsennotierung, außergewöhnliche Transaktionen oder Sachverhaltsgestaltungen erhöhen die Wahrscheinlichkeit, für eine DPR-Prüfung ausgewählt zu werden.

Zweite Stufe

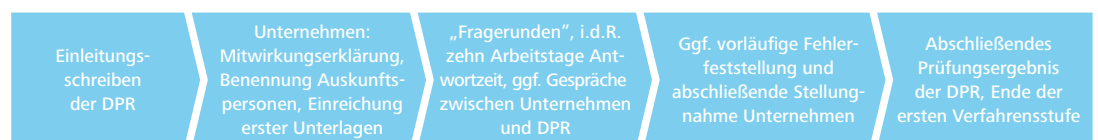
Geschichtete Zufallsauswahl

- Unternehmen aus dem DAX, MDAX, SDAX und TecDAX werden innerhalb von vier bis fünf Jahren geprüft,
- alle übrigen Unternehmen innerhalb von acht bis zehn Jahren.

Bisherige Fehlerfeststellungen

- Bis Ende Dezember 2014 hat die DPR rund 1.050 Prüfverfahren abgeschlossen.
- In 220 Fällen hat die DPR bis Ende 2013 Fehler festgestellt, damit liegt die Fehlerquote bei ca. 21 Prozent.
- Wesentliche Fehlerquellen sind Unternehmenstransaktionen (einschl. der Folgebewertung von Geschäfts- und Firmenwerten), Angaben in der Berichterstattung (u.a. Segmentberichterstattung und Risiko- und Prognosebericht) sowie Finanzinstrumente (Ausweis und Angaben).

Abb. 29 – Vereinfachte Darstellung des Prüfungsablaufs auf der ersten Verfahrensstufe



Ihre Ansprechpartner

Jens Löffler

WP/StB, Partner

Tel: +49 (0)511 3023 4228

jloeffler@deloitte.de

Silke Splinter

WP/StB, Director

Tel: +49 (0)511 3023 4325

ssplinter@deloitte.de

Für weitere Informationen besuchen Sie unsere Website www.deloitte.com/de

Deloitte bezieht sich auf Deloitte Touche Tohmatsu Limited („DTTL“), eine „private company limited by guarantee“ (Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach britischem Recht), ihr Netzwerk von Mitgliedsunternehmen und ihre verbundenen Unternehmen. DTTL und jedes ihrer Mitgliedsunternehmen sind rechtlich selbstständig und unabhängig. DTTL (auch „Deloitte Global“ genannt) erbringt selbst keine Leistungen gegenüber Mandanten. Eine detailliertere Beschreibung von DTTL und ihren Mitgliedsunternehmen finden Sie auf www.deloitte.com/de/ueberUns.

Deloitte erbringt Dienstleistungen aus den Bereichen Wirtschaftsprüfung, Steuerberatung, Consulting und Corporate Finance für Unternehmen und Institutionen aus allen Wirtschaftszweigen; Rechtsberatung wird in Deutschland von Deloitte Legal erbracht. Mit einem weltweiten Netzwerk von Mitgliedsgesellschaften in mehr als 150 Ländern und Gebieten verbindet Deloitte herausragende Kompetenz mit erstklassigen Leistungen und steht Kunden so bei der Bewältigung ihrer komplexen unternehmerischen Herausforderungen zur Seite. Making an impact that matters – für mehr als 225.000 Mitarbeiter von Deloitte ist dies gemeinsame Vision und individueller Anspruch zugleich.

Diese Veröffentlichung enthält ausschließlich allgemeine Informationen, die nicht geeignet sind, den besonderen Umständen des Einzelfalls gerecht zu werden und ist nicht dazu bestimmt, Grundlage für wirtschaftliche oder sonstige Entscheidungen zu sein. Weder die Deloitte & Touche GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft noch Deloitte Touche Tohmatsu Limited, noch ihre Mitgliedsunternehmen oder deren verbundene Unternehmen (insgesamt das „Deloitte Netzwerk“) erbringen mittels dieser Veröffentlichung professionelle Beratungs- oder Dienstleistungen. Keines der Mitgliedsunternehmen des Deloitte Netzwerks ist verantwortlich für Verluste jedweder Art, die irgendetwas im Vertrauen auf diese Veröffentlichung erlitten hat.