

Bei Personengesellschaften erfolgen häufig Auszahlungen freier Liquidität, obwohl die Gesellschaft weder laufende Gewinne erzielt noch über entsprechende Rücklagen verfügt. Der Grund hierfür liegt in nicht zahlungswirksamen Ergebnisminderungen wie Sonderabschreibungen und steuerfreie Rücklagen. Dies ist typisch für Immobiliengesellschaften und geschlossene Fonds, bei denen häufig die Liquidität deutlich höher ist als die laufenden Ergebnisse.

Ist eine solche Liquiditätsausschüttung gesellschaftsrechtlich zulässig, ist sie ein erfolgsneutraler Beteiligungsabgang. Erst wenn die Auszahlungen den Buchwert der Beteiligung überschreiten, muss der Gesellschafter eine Verbindlichkeit passivieren (Postenbezeichnung „Erhaltene Vorschüsse auf künftig entstehende Erträge aus Personenhandelsgesellschaften“ oder im Anhang angeben). Werden zu einem späteren Zeitpunkt den Gesellschaftern Gewinnanteile zugewiesen, ohne dass entsprechende Liquiditätszuflüsse möglich wären (weil die Liquidität bereits geflossen ist), wird wie folgt gebucht: per erhaltene Vorschüsse auf künftig entstehende Erträge aus Personenhandelsgesellschaften⁴ an Beteiligungserträge.

Gesellschaftsrechtlich unzulässige Liquiditätsausschüttungen führen beim Gesellschafter zur Bildung einer Verbindlichkeit.

Zusammenfassung

Das IDW gibt der Bilanzierungspraxis für viele Zweifelsfragen der Bilanzierung an Personengesellschaftsbeteiligungen wertvolle Leitlinien, die auch dort befolgt werden sollten, wo der Jahresabschluss des Gesellschafters nicht prüfungspflichtig ist. Ein Nachschlagewerk, das sämtliche Bilanzierungsprobleme rund um Personengesellschaftsbeteiligungen löst, kann und will der Standard allerdings nicht sein. Dass gerade bei der Frage der Kompetenz für Bilanzierungsentscheidungen in Personengesellschafts-Holdingstrukturen noch diverse für die Praxis überaus bedeutende Fragen ungeklärt sind, zeigt das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 15. Januar 2007 im „Fall Otto“⁵. ●

⁴ Wenn die erhaltenen Vorschüsse aufgebraucht sind, wird der Restbetrag als Zugang bei der Beteiligung gebucht. Die ist aber nur bis zu den historischen Anschaffungskosten zulässig.

⁵ Az. II ZR 245/05, Der Betrieb (DB) 2007 S. 564.



Umsetzung der Transparenzrichtlinie

Unter Eid

Von Prof. Dr. Thomas M. J. Möllers und Axel Leberer

Die periodischen Rechnungslegungspflichten börsennotierter Unternehmen werden ausgeweitet und die elektronischen Medien verstärkt zur Verbreitung von Kapitalmarktinformationen genutzt. Der neu eingeführte Bilanzzeit führt zu einer Reihe ungeklärter Rechtsfragen.

NACH ZAHLEICHEN BILANZSKANDALEN wie bei Worldcom und Enron in den USA und Parmalat in Europa sah man sich veranlasst, Missständen bei Emittenten durch strengere Rechnungslegungspflichten und mehr Transparenz entgegenzutreten. Die Folge ist die Transparenzrichtlinie 2004/109/EG, deren Regelungen nun durch das am 20. Januar 2007 in Kraft getretene Transparenzrichtlinie-Umsetzungsgesetz (TUG) ins deutsche Recht implementiert wurden. Emittenten sind danach zur Abgabe von Jahres- und Halbjahresfinanzberichten sowie Zwischenmitteilungen verpflich-

tet. Die gesetzlichen Vertreter des Emittenten müssen nach bestem Wissen versichern, dass (Halb-)Jahresfinanzbericht und Lagebericht „ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild“ vermitteln [§ 37v Abs. 2 Nr. 3 Wertpapierhandelsgesetz (WpHG)].

Von den neuen Regelungen sind nach § 2 Abs. 7 WpHG Inlandsemitenten betroffen. Dies sind Emittenten, deren Herkunftsstaat die Bundesrepublik Deutschland ist (§ 2 Abs. 6 WpHG), mit Ausnahme solcher, deren Wertpapiere allein in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union und des Euro-

päischen Wirtschaftsraums (EU/EWR-Ausland) zum Handel an einem organisierten Markt zugelassen sind. Daneben fallen unter den Anwendungsbereich Emittenten mit Sitz im EU/EWR-Ausland, deren Wertpapiere ausschließlich in Deutschland an einem organisierten Markt zum Handel zugelassen sind.

Jahresfinanzbericht

Der Jahresfinanzbericht (§ 37v WpHG) besteht aus dem nach nationalen Rechnungslegungsgrundsätzen aufgestellten Jahresabschluss, dem Lagebericht sowie dem Bilanzzeit. Zur Vermeidung einer Doppelbelastung gilt die Publizitätspflicht nur für solche Emittenten, die nicht schon nach § 325 Handelsgesetzbuch (HGB) zur Offenlegung der im Jahresfinanzbericht enthaltenen Rechnungslegungsunterlagen verpflichtet sind. Für Inlandsemitenten mit Sitz in Deutschland gelten somit wie bisher die handelsrechtlichen Offenlegungspflichten (Abb.).

Halbjahresfinanzbericht

Der Halbjahresfinanzbericht nach § 37w WpHG besteht aus dem verkürzten Abschluss, dem Zwischenlagebericht sowie dem Bilanzzeit. Es liegt im Ermessen des Emittenten, ob Abschluss und Lagebericht von einem Abschlussprüfer geprüft werden. Unterbleibt eine Prüfung, ist im Halbjahresfinanzbericht aus-

Zwischenmitteilungen

Heftig umstritten ist die neu eingeführte Veröffentlichungspflicht von Zwischenmitteilungen (§ 37x WpHG), die für das Ende des ersten und dritten Quartals eines Geschäftsjahres zu erstellen sind. Die Pflicht trifft nur Emittenten, die Aktien begeben und keine Quartalsberichte veröffentlichen. Irrelevant ist, ob der Quartalsbericht freiwillig oder wie etwa beim „Prime Standard“ der Deutschen Börse auf Grund einer Pflicht erstellt wird. In der Zwischenmitteilung sind die wesentlichen Ereignisse und Geschäfte, ihre Auswirkungen auf die Finanzlage sowie die Finanzlage und das Geschäftsergebnis des Emittenten im jeweiligen Berichtszeitraum zu beschreiben. Allerdings haben die gesetzlichen Vertreter des Emittenten keinen Bilanzzeit zu leisten, ferner findet keine prüferische Durchsicht statt.

Konzernabschluss

Soweit der Emittent einen Konzernabschluss (§ 37y WpHG) veröffentlichen muss, hat der Jahresfinanzbericht zusätzlich zum Jahresabschluss, Lagebericht und Bilanzzeit des Mutterunternehmens den nach International Financial Reporting Standards (IFRS) aufgestellten Konzernjahresabschluss, den Konzernlagebericht und den Konzernbilanzzeit zu

„In der Zwischenmitteilung sind die wesentlichen Ereignisse und Geschäfte, ihre Auswirkungen auf die Finanzlage sowie die Finanzlage und das Geschäftsergebnis des Emittenten im jeweiligen Berichtszeitraum zu beschreiben.“

drücklich darauf hinzuweisen. Im Falle einer Prüfung hat der Prüfer eine Bescheinigung auszustellen, die veröffentlicht werden muss. Das Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) hat bereits Muster für die Bescheinigungen erstellt. Das durch das Bilanzkontrollgesetz (BilKoG) eingeführte Verfahren zur Überwachung von Unternehmensberichten kapitalmarktorientierter Unternehmen (Enforcement-Regime) wird insofern nur eingeschränkt bei Halbjahresfinanzberichten angewendet, als nur anlassbezogen und nicht auch stichprobenartig geprüft wird.

enthalten. Für den Halbjahresfinanzbericht ist hingegen nur ein Konzernbericht ohne gesonderten Halbjahresfinanzbericht des Mutterunternehmens erforderlich. Dies gilt auch hinsichtlich der Zwischenmitteilungen.

Bilanzzeit

Jahres- und Halbjahresfinanzbericht enthalten einen Bilanzzeit. Pate ist ausweislich der Regierungsbegründung die Versicherung des Chief Executive Officer (CEO) und des Chief Financial Officer (CFO) nach Sec. 302 des US-amerikanischen Sarbanes-Oxley-Act 2002.

Prof. Dr. Thomas M. J. Möllers



Prof. Dr. Thomas M. J. Möllers ist Ordinarius für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht, Europarecht, internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Universität Augsburg. Er berät Unternehmen zu Fragen des Gesellschafts- und Kapitalmarktrechts.

Axel Leberherz



Axel Leberherz ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl von Prof. Dr. Möllers. Zu seinen Forschungsschwerpunkten gehören die kapitalmarktrechtlichen Publizitäts- und Organisationspflichten, besonders in Zusammenhang mit Fragen der Compliance.

Der deutsche Bilanzzeit bezieht sich auf den Abschluss und den Lagebericht (§§ 264 Abs. 2 S. 3, 289 Abs. 1 S. 5 HGB). Beideit wird die Darstellung eines den tatsächlichen Verhältnissen entsprechenden Bildes der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesellschaft (Abschluss) bzw. des Geschäftsablaufs einschließlich der Geschäftsergebnisse sowie der Lage der Gesellschaft (Lagebericht). Hierbei besteht in der Rechtslehre noch Uneinigkeit, ob sich der Bilanzzeit auf den aufgestellten oder festgestellten Abschluss bezieht. Entgegen dem ursprünglichen Entwurf des TUG wird nicht die objektive Richtigkeit der Daten beideit, sondern die Erklärung beschränkt sich auf eine Feststellung „nach bestem Wissen“. Welche Anforderungen daran zu stellen sind, ist noch nicht vollumfänglich geklärt. Einerseits sollen rechtliche Folgen nur an ein vorsätzliches Handeln geknüpft sein, andererseits haben sich die Vorstandsmitglieder grundsätzlich um ein möglichst vollständiges Wissen zu bemühen, sodass fehlendes Wissen vor vorsätzlichem Handeln nicht zu schützen vermag. Deshalb handelt nicht nach bestem Wissen, wer die Augen vor offenkundigen Falschdarstellungen verschließt oder trotz eines konkreten Anlasses, an der Richtigkeit der Daten zu zweifeln, den Bilanzzeit abgibt.

Jahresfinanzbericht	+ (nach HGB)	+	+	Inlandsemittent von Wertpapieren (Ausnahme § 325 HGB)
Halbjahresfinanzbericht	+ (nach HGB)	+	+	Inlandsemittent von Aktien und Schuldtiteln
Zwischenmitteilung	-	-	-	Inlandsemittent von Aktien (Ausnahme VÖ von Quartalsberichten)
	Erläuterung der wesentlichen Ereignisse und Geschäfte im Unternehmen des Emittenten und ihre Auswirkungen auf die Finanzlage sowie Beschreibung der Finanzlage und des Geschäftsergebnisses			
Konzernabschluss, Jahresfinanzbericht	+ [für Konzern (IFRS) und Mutterunternehmen (HGB)]	+ (für Konzern und Mutterunternehmen)	+ (für Konzern und Mutterunternehmen)	Konzernmutter als Inlandsemittent von Wertpapieren (Ausnahme § 325 HGB)
Konzernabschluss, Halbjahresfinanzbericht	+ [verkürzt, nur für Konzern (IFRS)]	+ (Zwischenlagebericht, nur für Konzern)	+ (nur für Konzern)	Konzernmutter als inlands-emittent von Aktien und Schuldtiteln
Konzernabschluss, Zwischenmitteilung	-	-	-	Konzernmutter als Inlands-emittent von Aktien (Ausnahme VÖ von Quartalsberichten)
	Erläuterung der wesentlichen Ereignisse und Geschäfte im Konzern des Emittenten und ihre Auswirkungen auf die Finanzlage sowie Beschreibung der Finanzlage und des Geschäftsergebnisses			

Abb.: Vereinfachte Übersicht der periodischen Rechnungslegungspflichten.

Der Eid wird von den gesetzlichen Vertretern des Emittenten, also von allen Vorstandsmitgliedern, geleistet. Es handelt sich um eine höchstpersönliche Pflicht der Vorstandsmitglieder, sodass sie sich nicht vertreten lassen können. Auf Grund der Strafandrohung können sie zudem bei Zweifeln an der Richtigkeit nicht durch einen Vorstandsbeschluss zur Eidesleistung gezwungen werden. Unklar ist derzeit, inwiefern Versicherungen untergebener Mitarbeiter („sub-certifications“, „mirror-certificates“) befreiende Wirkung entfalten. Ein Verstoß gegen die Pflicht kann mit Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren geahndet werden (§ 331 Abs. 1 Nr. 3a HGB). Die bloße Nichtabgabe des Eides hingegen ist nur eine Ordnungswidrigkeit (§ 39 Abs. 2 Nr. 19 WpHG). Die zivilrechtlichen Folgen eines falschen Eides sind derzeit noch ungeklärt. In der Literatur wird eine garantiähnliche Einstandspflicht abgelehnt und die Möglichkeit einer vorsätzlichen, sittenwidrigen Schädigung nach § 826 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) bejaht. Ob § 331 Abs. 1 Nr. 3a HGB als Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB zu werten ist, ist noch nicht abschließend geklärt.

¹ Verordnung zur Konkretisierung von Anzeige-, Mitteilungs- und Veröffentlichungspflichten sowie der Pflicht zur Führung von Insiderverzeichnissen nach dem Wertpapierhandelsgesetz vom 13.12.2004, Bundesgesetzblatt (BGBl.) I 2004, S. 3376, geändert durch Art. 2 des TUG vom 05.01.2007, BGBl. I 2007, S. 10.

Transparenz

Die (Halb-)Jahresfinanzberichte sowie die Zwischenmitteilungen müssen auf einer Internet-Seite sowie in dem durch das Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG)

„Soweit der Jahresabschluss nach den handelsrechtlichen Offenlegungspflichten veröffentlicht werden muss, erfolgt dies durch die Einreichung beim elektronischen Bundesanzeiger.“

neu geschaffenen elektronischen Unternehmensregister (www.unternehmensregister.de) veröffentlicht werden. Die genaue Adresse der Internet-Seite ist ebenso wie bei der anlassbezogenen Publizität über Medien zu verbreiten, die eine EU/EWR-weite Verbreitung der Information sicherstellen (§ 3a Abs. 1 Wertpapierhandelsanzeige- und Insiderverzeichnisverordnung¹). Dahinter verbirgt sich die Pflicht zur Nutzung eines Bündels unterschiedlicher Medienarten. Ausweislich der Regierungsbegründung zählen hierzu ein elektronisch betriebenes Informationsverbreitungssystem, ein News-Provider, Nachrichtenagenturen,

die jeweils wichtigsten Printmedien sowie Internet-Seiten für den Finanzmarkt. Im Anschluss ist auch diese Mitteilung an das Unternehmensregister zu übermitteln.

Soweit der Jahresabschluss nach den handelsrechtlichen Offenlegungspflichten veröffentlicht werden muss, erfolgt dies durch die Einreichung beim elektronischen Bundesanzeiger. Von dort wird er dann ohne Zutun des Emittenten an das Unternehmensregister weitergeleitet.

Fazit

Die erweiterte Transparenz am Kapitalmarkt als Resultat der Transparenzrichtlinie und des TUG ist sehr erfreulich. Pflichten der Regelpublizität und Rechnungslegung, die bisher nur für Teile des organisierten Markts („Prime Standard“) durch die jeweiligen Börsenordnungen geregelt waren, werden nun gesetzlich vorgeschrieben hinsichtlich der Halbjahresfinanzberichte für alle Inlandsemittenten von Aktien und Schuldtiteln bzw. hinsichtlich der Zwischenmitteilung für alle Inlandsemittenten von Aktien – dies ist ausdrücklich zu begrüßen. Durch die verstärkte Nutzung elektronischer Medien sind die veröffentlichten Informationen künftig für jedermann ohne größeren Aufwand zugänglich. Freilich geht mit der Erweite-

rung der Publizitätspflichten ein entsprechender organisatorischer Mehraufwand zu Lasten der Emittenten einher. Abzuwarten bleibt, ob der Bilanzzeit als ein aus dem US-amerikanischen Recht übernommenes Konstrukt lediglich eine populistische Maßnahme oder einen Mehrwert für den Kapitalmarkt darstellt.

→ WEITERE INFOS

Eine umfangreiche Datenbank findet sich unter www.thomas-moellers.de/materialien.