



WIRTSCHAFTSPRÜFERKAMMER

Körperschaft des
öffentlichen Rechts

www.wpk.de/stellungnahmen/stellungnahmen.asp

**Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Investmentwesens
und zur Besteuerung von Investmentvermögen (Investmentmodernisierungsgesetz)
BR-Drucks. 609/03 vom 28. August 2003**

Die Wirtschaftsprüferkammer hat mit Schreiben vom 2. Oktober 2003 wie nachfolgend wiedergegeben gegenüber dem Finanzausschuß des Deutschen Bundestages Stellung genommen:

Zu Art. 1 § 43 Abs. 2 S. 5 InvG-E Vertragsbedingungen

Die Vorschrift regelt, dass der Abschlussprüfer der Kapitalanlagegesellschaft die Richtigkeit der Angaben bestätigen muss. Das Wort „Angaben“ bezieht sich auf die von den Geschäftsleitern der Kapitalanlagegesellschaft im Genehmigungsantrag für die Vertragsbedingungen enthaltenen Ausführungen, dass die Genehmigungsvoraussetzungen gem. § 43 Abs. 2 Satz 2 InvG-E vorliegen. Diese Prüfungspflicht ist im Vergleich zur bisherigen Rechtslage gem. § 15 KAGG neu.

Die Begründung dazu lautet wie folgt: „Geschäftsleiter der Kapitalanlagegesellschaft und die Wirtschaftsprüfer, die deren Erklärung zu bestätigen haben, übernehmen mit ihren Unterschriften die Verantwortung für die Vertragsbedingungen.“

Diese Regelung geht über das bisherige Maß der Prüfung der Bankaufsichtsbehörde¹ hinaus, widerspricht dem Wesen der Wirtschaftsprüfung, berührt die Berufspflicht der Unabhängigkeit und würde den Abschlussprüfer mit nicht kalkulierbaren Haftungsrisiken überziehen. Zudem wird eine derartige Verantwortlichkeit weder von den vom Gesetzentwurf angesprochenen Änderungsrichtlinien² noch von der sog. OGAW-Richtlinie³ verlangt.

¹ Zukünftig nach dem InvG-E die Bundesanstalt

² Änderungsrichtlinien 2001/107/EG und 2001/108/EG vom 21. Januar 2002

³ EU-Investmentrichtlinie 85/611/EWG (Richtlinie über Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapieren, kurz OGAW-Richtlinie) vom 20. Dezember 1985

Die Wirtschaftsprüferkammer möchte Sie bereits an dieser Stelle dazu auffordern, die Regelung deshalb zu streichen und dem Vorschlag des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e. V.⁴ zu folgen, eine eigene gesonderte Prüfung – wie bereits bisher für Spezial-Sondervermögen gem. § 24 a KAGG – begrenzt auf die Prüfung der Übereinstimmung der Vertragsbedingungen mit dem Investmentgesetz zu installieren.

Entsprechendes sollte auch für die Vertragsbedingungen von Kapitalanlagegesellschaften, die Sondervermögen nach Maßgabe der §§ 112, 113 InvG-E verwalten, gelten (§ 118 InvG-E, der auf § 43 InvG-E verweist).

Mit der Forderung des Gesetzgebers, dass der Wirtschaftsprüfer die Verantwortung für die Richtigkeit der Vertragsbedingungen im Rahmen seiner Prüfung nach § 43 Abs. 2 Satz 5 InvG-E übernehmen bzw. die Richtigkeit der von den Geschäftsleitern der Kapitalanlagegesellschaft im Genehmigungsantrag vorgenommenen Angaben bestätigen muss, geht über den bisherigen Prüfungsauftrag der Bankaufsichtsbehörde in § 15 Abs. 2 Satz 2 KAGG hinaus. Nach dieser Vorschrift hat die Bankaufsichtsbehörde – neben der Prüfung der ausreichenden Wahrung der Interessen der Anteilshaber - nur zu prüfen, ob die Vertragsbedingungen den gesetzlichen Bestimmungen entsprechen.

Auch die Prüfung durch den Abschlussprüfer der Kapitalanlagegesellschaft kann sich nur darauf beschränken, dies zu prüfen. Da die Vertragsbedingungen darüber hinaus weitere Dinge regeln können und mit einer Prüfung keine absolute sondern in der Regel nur eine hinreichende Sicherheit erreicht werden kann, dass die Angaben richtig sind, sollte vom Prüfer auch nicht mehr verlangt werden als bisher von der Bankaufsichtsbehörde.

Zudem widerspräche die Übernahme der vollen Verantwortlichkeit für die Ausgestaltung der Vertragsbedingungen durch den Abschlussprüfer dem Grundsatz der Unabhängigkeit des Wirtschaftsprüfers und zudem auch den Grundsätzen der Wirtschaftsprüfung. Um die Unabhängigkeit des Wirtschaftsprüfers zu wahren, ist eine Trennung zwischen der Verantwortlichkeit der Geschäftsleitung und der Stellung des Wirtschaftsprüfers, der Abschlussprüfer der Kapitalanlagegesellschaft und zugleich Abschlussprüfer des Jahresberichtes des Sondervermögens ist, zwingend notwendig. Zudem kann eine Prüfung bei optimaler Planung und Durchführung nur sicherstellen, dass Unrichtigkeiten und etwaige Verstöße mit hinreichender Sicherheit erkannt worden sind.

⁴ Stellungnahme vom 1. August 2003 zum Referentenentwurf gegenüber dem Bundesministerium der Finanzen, veröffentlicht unter <http://www.idw.de> (dort unter idw Aktuell vom 7. August 2003)

Mit der Übernahme der Verantwortlichkeit der Managemententscheidung der Geschäftsleitung würde der Abschlussprüfer einem nicht kalkulierbaren Haftungsrisiko ausgesetzt. In diesem Falle greift möglicherweise die bürgerlich-rechtliche Prospekthaftung, die den Abschlussprüfer einer unbegrenzten Haftung aussetzt, wohingegen bei einer Jahresabschlussprüfung einer Aktiengesellschaft, die Aktien mit amtlicher Notierung ausgegeben hat, die Haftungshöchstgrenze von € 4.000.000,- gem. § 323 Abs. 2 S. 2 HGB gilt. Es ist zu fragen, ob bei Übertragung von deutlich erhöhten Haftungsrisiken von der Bankaufsichtsbehörde auf den prüfenden Berufsstand überhaupt noch Prüfer gefunden werden können, die derartige gesetzliche Prüfungsaufträge annehmen werden. Denn dies wird auch Auswirkungen auch auf die Höhe der Versicherungsprämien haben, welches insbesondere für den Mittelstand des Berufsstandes vor dem Hintergrund der sich derzeit allgemein drastisch erhöhenden Versicherungsprämien in der Berufshaftpflichtversicherung an die Grenze der Belastbarkeit führen wird.

Zu § 44 Abs. 5 InvG-E Rechnungslegung

Da die Vorschrift neben der Rechnungslegung in § 44 Abs. 5 InvG-E auch die Prüfung des Jahresberichtes des Sondervermögens durch den Abschlussprüfer umfasst, regen wir an, die Überschrift um die Worte „und Prüfung“ zu ergänzen.

Die Vorschrift ist dem Regelungsgehalt des § 24 a Abs. 4 KAGG im Wesentlichen entlehnt. Sie regelt aber neu, dass der Abschlussprüfer bei der Prüfung des Jahresberichtes des Sondervermögens zudem festzustellen hat, dass die Vorschriften von § 5 Abs. 1 Nr. 1 , 2 InvStG beachtet worden sind. Da diese steuerrechtlichen Vorschriften im weitesten Sinne mit der Rechnungslegung im Zusammenhang stehen, haben wir vor dem Hintergrund des Anlegerschutzes gegen die Prüfung durch den Abschlussprüfer keine Bedenken.

Die Prüfung des Jahresberichtes des Sondervermögens von Kapitalanlagegesellschaften ist mit einer gesetzlichen Jahresabschlussprüfung bei bestimmten Unternehmen - insbesondere von mittleren und großen Kapitalgesellschaften – vergleichbar. Deshalb sollten die grundsätzlichen Regelungen des Handelsgesetzbuchs zur Durchführung der Prüfung und zur Erteilung des Bestätigungsvermerkes in das Investmentgesetz aufgenommen bzw. auf diese verwiesen werden. Hier wird von unserer Seite an die Vorschriften des § 320 Abs. 1, 2 HGB zur Vorlagepflicht und zum Auskunftsrecht, an § 322 HGB zur Erteilung des Bestätigungsvermerkes sowie an § 323 HGB zur Verantwortlichkeit des Abschlussprüfers gedacht.

Deshalb möchten wir anregen § 320 Abs. 1, 2 HGB, § 322 HGB und § 323 HGB entsprechend für die Prüfung des Jahresberichtes des Sondervermögens in § 44 Abs. 5 InvG-E vorzusehen. Dies entspricht im Übrigen dem Vorschlag des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland

e. V. in seiner vorgenannten Stellungnahme. Im Sinne des Anlegerschutzes wäre damit gewährleistet, dass die wesentlichen Eckpunkte zur Durchführung der Prüfung und Erteilung des Bestätigungsvermerks bezüglich des Jahresberichtes des Sondervermögens sichergestellt sind. Ein entsprechender Haftungsmaßstab für den Abschlussprüfer wird auch für diese Prüfung gewährleistet. Denn es kann nicht sein, dass für Prüfungen von Jahresberichten des Sondervermögens höhere Haftungsregelungen und somit auch Risiken für den Abschlussprüfer bestehen, als bei der Jahresabschlussprüfung einer Aktiengesellschaft, die Aktien mit amtlicher Notierung ausgegeben hat.

Zu Art. 2 § 5 Abs. 1 Nr. 3 InvStG - Besteuerungsgrundlagen

Zunächst möchten wir sprachlich folgende Änderung anregen. In § 5 Abs. 1 Nr. 3 InvStG-E sollte das Wort „Bestätigungsvermerk“ in „Bescheinigung“ geändert werden, da die Bezeichnung „Bestätigungsvermerk“ in § 322 HGB für gesetzliche Jahresabschlussprüfungen legal definiert ist. Zudem regen wir an, dass Wort „Rechenschaftsbericht“, welches in § 5 Abs. 1 Nr. 3 Satz 2 InvStG-E zweimal erscheint, jeweils durch das Wort „Jahresbericht“ zu ersetzen, da der Gesetzentwurf nunmehr einheitlich von einem „Jahresbericht“ und nicht mehr von einem „Rechenschaftsbericht“ spricht.

Der Berufsstand der Wirtschaftsprüfer und vereidigten Buchprüfer ist mit der - im Vergleich zum Referentenentwurf - neu eingefügten Bezeichnung „eines zur geschäftsmäßigen Hilfeleistung und Steuersachen befugten Berufsträgers im Sinne des § 3 des StBerG“ mit umfasst. Eine gesetzliche Definition des Begriffs „behördlich anerkannte Wirtschaftsprüfungsstelle oder einer vergleichbaren Stelle“ besteht bisher nicht. Es würde aus unserer Sicht die erstgenannte Bezeichnung für eine Zuweisung für eine derartige Überprüfung gem. § 5 Abs. 1 Nr. 3 InvStG-E an den Berufsstand der Wirtschaftsprüfer und vereidigten Buchprüfer ausreichen.

Wir schlagen deshalb vor, entweder näher in der Begründung auszuführen, was unter einer derartigen Wirtschaftsprüfungsstelle oder einer vergleichbaren Stelle zu verstehen ist oder die Worte „oder mit dem Prüfungsvermerk einer behördlich anerkannten Wirtschaftsprüfungsstelle oder einer vergleichbaren Stelle“ zu streichen.