Bilanzskandal

Zum Versagen der Kontrollkette bei der Commerzialbank

Angemessene Reaktionen und potenzielle Reformvorschläge

ULRICH KRAßNIG*)

Dem Bilanzskandal bei der *Commerzialbank* liegt ganz augenscheinlich ein Versagen mehrerer Glieder der Kontrollkette zugrunde. Wie bereits im Nachgang zahlreicher anderer Bilanzskandale davor zieht auch der *Commerzialbank*-Fall potenzielle Reformvorschläge nach sich, deren Diskussion im Lichte der geschädigten Kunden der Bank und des Reputationsschadens für den Finanzplatz Österreich mehr als angezeigt ist. Zu den in diesem Beitrag unterbreiteten Reformvorschlägen zählen ua die strikte Trennung von Beratungs- und Prüfungsleistungen, die Implementierung einer Honorarordnung, die Vergabe der Abschlussprüfung durch eine behördliche Stelle und obligatorische Joint Audits.[1])

1. Hintergrund

Der Bilanzskandal bei der *Commerzialbank* mit Luftbuchungen iZm fiktiven Krediten hat zu massiver öffentlicher Kritik am gesamten Aufsichtssystem geführt. Im Zentrum der Kritik stehen der Abschlussprüfer, der Aufsichtsrat, die Finanzmarktaufsicht (FMA), die Nationalbank (OeNB) sowie die Abschlussprüferaufsichtsbehörde (APAB).

Das Aufsichtssystem hat wesentlich zur Stabilität der Finanzmärkte beizutragen. Vor diesem Hintergrund sind die einzelnen Glieder dieser Kontrollkette beim *Commerzialbank*-Fall zunächst kritisch zu beleuchten, zumal sämtlichen Institutionen ganz offensichtlich viele Augenfälligkeiten, die analytisch ziemlich einfach identifizierbar gewesen wären, *nicht* aufgefallen sind. Diese Augenfälligkeiten betreffen insb Entwicklungen von wichtigen (Branchen-)Kennzahlen entgegen dem Branchentrend, wie zB Bilanzsumme, Kredit-Einlagen-Verhältnis, Guthaben bei anderen Kreditinstituten, Zinserträge, Zinsaufwendungen, Zinsspanne und Provisionserträge.

Das beliebige Umherschieben von Verantwortlichkeiten, nachdem die *Commerzialbank*-Lawine zu Tal gegangen ist, muss kanalisiert werden. Dazu ist das Versagen aller Kontrollinstanzen zu evident. Dieses Versagen wird zweifellos dazu führen, dass der Ruf nach Reformen des Aufsichtssystems wieder lauter wird.

2. Abschlussprüfer

2.1. Umfang und Grenzen der Abschlussprüfung de lege lata

Im Wesentlichen besteht die Aufgabe des Abschlussprüfers darin, zu beurteilen, ob Jahresabschluss und Lagebericht den gesetzlichen Vorschriften entsprechen und ob der Jahresabschluss ein getreues Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage vermittelt (§§ 269, 274 UGB). Die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen schränken das Prüfungsziel insofern ein, als daraus hervorgeht, dass es sich hierbei um eine reine Recht- und Ordnungsmäßigkeitsprüfung (Gesetzmäßigkeitsprüfung) handelt. Den Aspekt der Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit, wie dies bei der Prüfung durch den Aufsichtsrat der Fall ist,[2]) berücksichtigt der Abschlussprüfer dagegen nicht.

*) WP/StB DDr. Ulrich *Kraßnig*, LL.M. ist Geschäftsführer der Alpen Adria Wirtschaftsprüfung und Steuerberatung GmbH in Klagenfurt in Klagenfurt.

1) Der Verfasser verfügt über keine Insiderkenntnisse. Viele Informationen, die im Beitrag verwertet werden, stammen daher aus öffentlich zugänglichen Quellen.

2) Siehe hierzu Pkt 3.1.

Die Gesetzmäßigkeitsprüfung und die Einschätzung der wirtschaftlichen Solidität von Unternehmen durch die Abschlussprüfung soll das Risiko falscher Darstellungen mindern und Kosten von Insolvenzen verringern, die andernfalls von den Gesellschaftern oder der Gesellschaft zu tragen wären. Damit soll die Abschlussprüfung einen wesentlichen Beitrag zu einem insgesamt funktionierenden Aufsichtssystem leisten, womit eine wichtige gesellschaftliche Aufgabe erfüllt wird. Dabei geht es um Zuversicht und Marktvertrauen, um Anlegerschutz und verringerte Kapitalkosten für Unternehmen.[3])

Neben der Einschränkung hinsichtlich des Prüfungsziels gilt es, weitere Erwartungslücken zu schließen. Diese betreffen zunächst die Form der Abschlussprüfung bzw die Prüfungsintensität. Danach ist die Abschlussprüfung aufgrund der Größe und Komplexität prüfungspflichtiger Unternehmen und somit aus ökonomischen Erwägungen keine Vollprüfung, sondern eine Stichprobenprüfung auf Basis eines risiko- bzw prozessorientierten Prüfungsansatzes. Die Stichproben müssen so umfangreich sein, dass mit hinreichender Sicherheit gewährleistet werden kann, dass der geprüfte und mit einem uneingeschränkten Bestätigungsvermerk versehene Jahresabschluss frei von wesentlichen Fehldarstellungen ist. Als wesentliche Fehldarstellungen gelten solche, die alleine oder in Verbindung mit anderen Angaben dazu geeignet sind, wirtschaftliche Entscheidungen der Adressaten des Jahresabschlusses zu beeinflussen (ISA 320.2).[4])

Hinreichende Sicherheit bedeutet nicht absolute Sicherheit (100 %); diese ist aufgrund der einer jeden Abschlussprüfung innewohnenden begrenzten Erkenntnis- und Feststellungsmöglichkeit nicht zu erreichen (ISA 200.13m). In der praktischen Anwendung wird hinreichende Sicherheit meist über einen Sicherheitsgrad von 95 % definiert. Die Grenzen der Sicherheit von Prüfungsaussagen des Abschlussprüfers lassen sich zusammengefasst auf folgende Faktoren zurückführen:

- Prüfung in Stichproben;
- immanente Grenzen der Wirksamkeit des internen Kontrollsystems (IKS) und der Aussagefähigkeit von Rechnungslegungssystemen;
- Möglichkeit, dass als Prüfungsnachweise dienende Unterlagen gefälscht oder unvollständig sind;
- Möglichkeit der Verheimlichung von in den Büchern nicht ersichtlichen Verpflichtungen (zB Bürgschaften);
- Möglichkeit, dass Prüfungsnachweise, die zwar zwingend sind, aber einen endgültigen Beweis vermissen lassen;
- Beschränkung der materiellen Wahrheitsermittlung durch den Abschlussprüfer in Ermangelung hoheitlicher Ermittlungsbefugnisse;
- Wertansätze, die auf Schätzungen beruhen.

Diese Faktoren führen ferner dazu, dass auch die Bedeutung der Ergebnisse der Abschlussprüfung insofern zu relativieren sind, als

- die Prüfungsaussagen des Abschlussprüfers keine Gewähr für die zukünftige Lebensfähigkeit des Unternehmens bedeuten,
- die Aussage über den Abschluss keine Aussage über die Qualität der Unternehmensführung enthält und
- aus den oben angeführten Gründen nicht ausgeschlossen werden kann, dass auch bei ordnungsmäßiger Durchführung der Abschlussprüfung wesentliche Fehldarstellungen im Jahresabschluss nicht entdeckt werden.

3) Vgl *Europäische Kommission*, Grünbuch, Weiteres Vorgehen im Bereich der Abschlussprüfung: Lehren aus der Krise (2010) 3.

4) Siehe zur Wesentlichkeit weiterführend zB *Quick*, Die Risiken der Jahresabschlussprüfung (1996) 200 ff; *Brösel/Freichel/Toll/Buchner*, Wirtschaftliches Prüfungswesen[3] (2015) 292; *Bertl/Fröhlich*, Jahresabschlussprüfung, in *Bertl/Fröhlich/Mandl*, Handbuch Rechnungslegung (2018) Rz 31.

Die beiden erstgenannten Punkte gehen nunmehr auch aus § 269 Abs 5 UGB idF APRÄG 2016 hervor.[5])

Damit kann auch auf die Erwartungshaltung der Öffentlichkeit und des Kapitalmarkts zur Verantwortlichkeit des Abschlussprüfers bei *fraud* (Betrug) übergeleitet werden.[6]) Auf den ersten Blick stellt die Abschlussprüfung keine gezielte Prüfung im Hinblick auf dolose Handlungen dar, wozu sowohl Bilanzfälschungen als auch Unterschlagungen zählen. Dies wird von Vertretern des Berufsstandes regelmäßig auch reflexartig ins Treffen geführt, wenn sich wieder einmal ein Bilanzskandal zugetragen hat. Allerdings ist im Kontext schon festzuhalten, dass eine Abschlussprüfung *lege artis* zumindest so anzulegen ist, dass Unrichtigkeiten und Verstöße gegen die gesetzlichen Vorschriften bei gewissenhafter Prüfung erkannt werden können, womit diese durchaus auch auf Betrugserkennung ausgelegt sein sollte. Dazu ist auf ISA 240.12 bzw IDW PS 210.14 zu verweisen, wonach die Prüfung mit einer kritischen Grundhaltung zu planen und durchzuführen ist. Das Argument des Fehlens eines forensischen Auftrags im Rahmen der Abschlussprüfung kann daher mitunter auch zu kurz greifen. Zwar sind mit der Abschlussprüfung nicht schon *per se* forensische Maßnahmen verbunden, der Abschlussprüfer muss aber jedenfalls Hinweisen auf potenzielle vorsätzliche Verstöße gegen das Rechnungslegungsgesetz konsequent, schnell und effektiv nachgehen. Damit kann die Abschlussprüfung in weiterer Folge bei bestimmten Verdachtsmomenten durchaus Züge einer forensischen Untersuchung entwickeln.[7]) In Anbetracht dessen sollte die Erwartungslücke iZm *fraud* vielleicht als gar nicht zu groß erachtet werden.

2.2. Die Rolle des Abschlussprüfers beim Commerzialbank-Fall

Am 15. 7. 2020 hat die FMA die *Commerzialbank* in Mattersburg geschlossen, nachdem bekannt worden war, dass ca die Hälfte der bilanzierten Kundenkredite frei erfunden war. Vor diesem Hintergrund scheint es im konkreten Fall weder verfrüht noch unpassend zu sein, über Fehler der Abschlussprüfung zu diskutieren, zumal auch schon eine Schadenersatzklage durch den Insolvenzverwalter gegen den Abschlussprüfer eingebracht wurde.[8]) Diese Einschätzung wird weiter bestärkt: Bereits frühzeitig ist zutage getreten, dass hier der Verpflichtung zu einer kritischen Grundhaltung und der Verpflichtung, die Abschlussprüfung bei konkreten Hinweisen auch auf Malversationen hin auszulegen, nicht Rechnung getragen wurde. Ganz offensichtlich gibt es Punkte, die iZm der Abschlussprüfung dem Abschlussprüfer konkret vorzuwerfen sind:

- Dem Prüfungsbedarf bei größeren und komplexen Unternehmen, wie zB einem Kreditinstitut, ist aus prüfungsökonomischen Gründen durch eine intensive Berücksichtigung des IKS und durch vermehrte analytische Prüfungshandlungen Rechnung zu tragen.[9]) Wenn ein Mitglied des Vorstands freimütig zugibt, dass es Angst hatte, den Vorstandsvorsitzenden zu den Prozessen im Unternehmen zu befragen, ist es offensichtlich, dass interne Kontrollen durch das Management außer Kraft gesetzt wurden.[10]) Dieser Umstand, der *management fraud* begünstigt, hätte durch

[5]) Siehe auch *Kraßnig*, Das Abschlussprüfungsrechts-Änderungsgesetz 2016, SWK 20/21/2016, 931 (934).
[6]) Siehe hierzu zuletzt *Quick/Toledano/Toledano*, Erfüllen Abschlussprüfer die Erwartungen der Öffentlichkeit, WPg 2020, 872.
[7]) Vgl *Bartos/Wolf/Baumüller*, Die Anforderungen an Abschlussprüfungen aufgrund von ISA 240, in *iwp*, Wirtschaftsprüfer-Jahrbuch 2014 (2014) 208 f.
[8]) *Wiener Zeitung* am 15. 9. 2020, Commerzialbank: Masseverwalter klagt Wirtschaftsprüfer TPA, abrufbar unter https://www.wienerzeitung.at/nachrichten/wirtschaft/oesterreich/2075165-Commerzialbank-Masseverwalter-klagt-Wirtschaftspruefer-TPA.html (Zugriff am 9. 11. 2020).
[9]) Vgl *Quick/Wolz/Seelbach*, Die Struktur des Prüfungsmarktes für deutsche Aktiengesellschaften, Zeitschrift für Betriebswirtschaft 1998, 782.
[10]) Siehe unter https://www.derboersianer.com/2020/08/commerzialbank-vorstand-hat-angst-gehabt/ (Zugriff am 9. 11. 2020).

den Abschlussprüfer wohl erkannt werden müssen. Bei ordnungsgemäßer Durchführung analytischer Prüfungshandlungen hätten darüber hinaus die bereits eingangs erwähnten auffälligen Entwicklungen von wichtigen (Branchen-)Kennzahlen entgegen dem Branchentrend jedenfalls auffallen und zu entsprechenden prüferischen Reaktionen in Form einer Verstärkung der kritischen Grundhaltung sowie Änderung der Prüfungsstrategie führen müssen.

- Berühmt-berüchtigt ist mittlerweile die „Fälscherwerkstatt" der *Commerzialbank*, in der Bankguthaben und Darlehen mithilfe von gefälschten Bestätigungen bilanziell vorgetäuscht wurden. Die Argumentation des Abschlussprüfers, dass eine direkte Anfrage bei den Kreditinstituten nach den Prüfungsstandards nicht vorgeschrieben und dann nicht erforderlich ist, wenn es – wie bei den konkreten externen Bestätigungsschreiben – keinen Zweifel an der Existenz der jeweiligen Kreditinstitute gibt, macht fassungslos. Zum einen hat der Versand der Anfrage unter der Kontrolle des Abschlussprüfers zu erfolgen, zum anderen ist die Bankbestätigung vom angefragten Kreditinstitut direkt an den Abschlussprüfer zu retournieren (ISA 505). Bei ordentlicher Durchführung der Bestätigungsverfahren hätten die zur Rede stehenden Luftbuchungen jedenfalls identifiziert werden können.

Aufgrund der Eindeutigkeit der Faktenlage hätte die Manipulation der Rechnungslegung dem Abschlussprüfer mE auffallen müssen. Das Argument des Fehlens eines forensischen Auftrags im Rahmen der Abschlussprüfung kann im konkreten Fall tatsächlich nicht ins Treffen geführt werden. Ebenso wenig kann vor dem Hintergrund des risikoorientierten Prüfungsansatzes mit der bloß hinreichenden Prüfungssicherheit argumentiert werden. Die Indizien waren im Fall der *Commerzialbank* so stark, dass der Abschlussprüfer wohl jedenfalls die vorsätzliche Bilanzfälschung erkennen hätte müssen, wenn er konsequent gehandelt bzw als angemessene Reaktion darauf die richtigen Schritte gesetzt hätte.

2.3. Reformvorschläge für Abschlussprüfer

Die Reformvorschläge des Verfassers im Nachgang zu Aufsehen erregenden Bilanzskandalen mit Involvierung des Abschlussprüfers sind Legion.[11]) Prüfungshonorare sind erwiesenermaßen rückläufig und entgegen § 270 Abs 1 UGB regelmäßig unangemessen niedrig. Dies führt dazu, dass erforderliche Prüfungshandlungen nicht oder nicht im erforderlichen Ausmaß gesetzt werden. Hinzu tritt, dass unangemessen niedrige Prüfungshonorare häufig durch Beratungsleistungen kompensiert werden, die wiederum stark die Unabhängigkeit des Abschlussprüfers beeinträchtigen (können). Insgesamt leidet darunter die Prüfungsqualität, weil Fehler weniger oft aufgedeckt bzw kommuniziert werden.[12]) Wohlwissend, dass Interessenverbände, Kammern, Institute und andere Lobbys beharrende Kräfte sind, ist das Fenster für Reformen wieder einmal offen. Der Problematik könnte effektiv durch die folgenden miteinander verwobenen Eingriffe begegnet werden:

- Die Wirtschaftsprüfung lebt so sehr wie kein anderer Beruf von ihrer Reputation und Vertrauenswürdigkeit. Auch wenn bei einer Verknüpfung von Abschlussprüfungs- mit Beratungsleistungen *knowledge spill-overs* ins Treffen geführt werden können, überwiegt das Vertrauen der Öffentlichkeit in eine unabhängige Abschlussprüfung. Mit einem absoluten Beratungsverbot könnte ein wesentlicher Beitrag zur Erhöhung des Vertrauens in die Unabhängigkeit des Abschlussprüfers geleistet werden. Insbesondere gelänge es damit, die oft geforderte Distanz zwischen dem Abschlussprüfer und dem Geschäftsführer bzw Vorstand, der Beratungsaufträge vergibt, zu vergrößern.[13])

[11]) Siehe insbesondere *Kraßnig*, Auswahl und Honorierung des Abschlussprüfers (2018).
[12]) Siehe zB *Kraßnig*, Auswahl und Honorierung des Abschlussprüfers, 311 (mwN).
[13]) Siehe hierzu ausführlich *Kraßnig*, Ein Verbot von Nichtprüfungsleistungen für Abschlussprüfer ist notwendig! SWK 16/2017, 753.

- Die Geschichte zeigt, dass der Markt selbst nicht in der Lage ist, das Problem des ruinösen Preiswettbewerbs am Abschlussprüfungsmarkt zu lösen. Um diesem Marktversagen iZm der Abschlussprüfung regulativ zu begegnen, bedarf es der Einführung einer Honorarordnung. Das Ziel besteht dabei darin, unangemessen niedrigen Prüfungshonoraren entgegenzuwirken, auf diese Weise einen Beitrag zu einer höheren Prüfungsqualität zu leisten und das Institut der Abschlussprüfung insgesamt zu schützen, indem nicht zuletzt auch dem Preiswettbewerb konkurrierender Wirtschaftsprüfungsunternehmen begegnet wird.[14])
- Mit der Einführung einer Honorarordnung muss die finale Entscheidungskompetenz über die Bestellung des Abschlussprüfers auf das Gericht oder die APAB übertragen werden, um eine weitere Konzentration am Abschlussprüfermarkt zu vermeiden. Ein weiteres begleitendes Erfordernis ist ein strenges externes Qualitätssicherungssystem als Bedingung für das Funktionieren eines Bestellungsprozederes unter Einbindung einer vom zu prüfenden Unternehmen unabhängigen Stelle.[15]) Positiver Nebeneffekt der Übertragung der Bestellungskompetenz an eine öffentliche Stelle ist, dass dann endgültig keine Möglichkeit mehr besteht, dass der geprüfte Vorstand oder Geschäftsführer bei der Auswahl des Abschlussprüfers mitmischt. Dies ist zwar ein gesetzliches No-Go, aber in der Praxis vielfach noch nicht angekommen. Davon zeugen zahlreiche Abschlussprüfer-Auswahlverfahren, bei denen potenzielle Abschlussprüfer beim Hearing im Prüfungsausschuss regelmäßig vom Vorstand/Geschäftsführer empfangen werden, der dann auch das „große Wort" führt.

Auch wenn mit der Abschlussprüfer-VO durch die längeren externen Rotationsfristen Joint Audits zumindest gefördert werden, könnte man den systemischen Risiken (zB Zusammenbruch eines Big4-Prüfungs- und Beratungsunternehmens; dies würde zu einer drastischen Beschränkung oder zu Engpässen in der Verfügbarkeit unabhängiger Abschlussprüfungen führen) weiterhin mit einem verpflichtenden Einbezug eines Nicht-Big4-Prüfers in verpflichtende Joint Audits bei der Abschlussprüfung von Unternehmen im öffentlichen Interesse als gesetzlicher Co-Prüfer noch besser entgegenwirken.[16]) Dies wäre für sich alleine eine darüber hinausgehende ernstzunehmende Qualitätssicherungsmaßnahme und zugleich auch ein weiterer wesentlicher Beitrag zur Verringerung der Anbieterkonzentration und Schaffung eines echten Markts für Abschlussprüfungen,[17]) auf dem auch zumindest mittelständische Prüfungs- und Beratungsgesellschaften eine konkurrenzfähige Alternative darstellen.[18])

Zudem sprechen folgende Punkte für Joint Audits:[19])

- höhere Prüfungsqualität[20]) durch gegenseitige Kontrolle, wechselseitige Working-Paper-Reviews und Vier-Augen-Prinzip;[21])

[14]) Vgl *Kraßnig*, Die Notwendigkeit der Einführung einer Honorarordnung für Abschlussprüfungen, VWT 2017, 39.
[15]) Vgl *Kraßnig*, VWT 2017, 39.
[16]) Siehe hierzu auch *Europäische Kommission*, Lehren aus der Krise, 18, welche die Einführung eines verpflichtenden Joint Audits diskutierten.
[17]) Vgl *Regierer*, Gemeinsam für mehr Wettbewerb – Joint Audit als wichtiger Baustein für mehr Wettbewerb und Qualität in der Abschlussprüfung, Board – Zeitschrift für Aufsichtsräte in Deutschland 2019, 112 ff; anderer Ansicht *Freidank/Velte*, Anbieterkonzentration am internationalen Prüfungsmarkt und Auswirkungen auf die Prüfungsqualität, ZCG 2012, 26.
[18]) Zu einer differenzierten bzw kritischen Diskussion der Wirkung von Joint Audits siehe etwa *Quick/Schmidt/Simons*, Sind Joint Audits sinnvoll? WPg 2016, 11 ff; *Velte*, Obligatorische Joint Audits als Qualitätsmultiplikator der Abschlussprüfung? WPg 2011, 948 f.
[19]) Allgemein befürwortend auch *Rödl*, Joint Audit: Wirtschaftsprüfung braucht Qualitäts-Push, BB 40/2001, I.
[20]) Zur empirischen Evidenz hierfür siehe zB *Zerni/Kallunki/Nilsson*, The entrenchment problem, corporate governance, and firm value, Contemporary Accounting Research 2010, 1169 ff; *Zerni/Haapamäki/Järvinen/Niemi*, Do joint audits improve audit quality? European Accounting Review 2012, 731 ff; *Lesage/Ratzinger-Sakel/Kettunen*, Struggle over Joint Audi: On behalf of public interest? (2012), abrufbar unter https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00935004/document (Zugriff am 9. 11. 2020).
[21]) Vgl *Peemöller/Krehl/Hofmann*, Bilanzskandale[2] (2017) 281; *Severus/Baldauf*, Jahresabschlussprüfung in Form eines Joint Audits (2007) 99 f.

- Erleichterung der Umsetzung der externen Rotation und Verhinderung eines vollständigen Know-how-Verlusts bei Austausch von lediglich einem Joint-Audit-Partner;[22])
- Verhinderung zu großer Vertrautheit zwischen Abschlussprüfer und Prüfungsmandanten;[23])
- Stärkung der Stellung des Abschlussprüfers gegenüber Geschäftsführung bzw Vorstand und Aufsichtsrat.[24])

3. Aufsichtsrat

3.1. Rechtliche Grundlagen

Die wesentlichste Aufgabe des Aufsichtsrats besteht in der Überwachung der Geschäftsführung (§ 30j GmbHG bzw § 95 Abs 1 AktG).[25]) Der Aufsichtsrat muss durch die Ausübung seiner Überwachungspflichten sicherstellen, dass die Geschäftsführung mit den gesetzlichen und satzungsmäßigen bzw gesellschaftsvertraglichen Vorgaben[26]) im Einklang steht. Das Gleiche gilt auch im Hinblick auf die Einhaltung der Geschäftsordnung, Geschäftsverteilungspläne und die dokumentierten Unternehmensziele, die sich nicht zwangsläufig aus dem Gesetz oder der Satzung bzw dem Gesellschaftsvertrag ergeben.[27]) Aus der verpflichtenden Überwachung der Einhaltung der Unternehmensziele ergibt sich folgerichtig auch, dass sich die Tätigkeit des Aufsichtsrats, im Gegensatz zu jener des Abschlussprüfers, nicht nur auf die Recht- und Ordnungsmäßigkeit der Handlungen der Geschäftsführung beschränkt, sondern auch auf deren Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit bezieht.[28])

Die Überwachungstätigkeit des Aufsichtsrats hat sich auf vergangenheitsorientierte Maßnahmen der Geschäftsführung (retrospektive Überwachung) gleichermaßen zu beziehen wie auf laufende oder zukünftige (geplante) Maßnahmen (präventive Überwachung).[29]) Die retrospektive Überwachung umfasst insb die Prüfung des Jahresabschlusses und des Lageberichts, ebenso zB die Prüfung der Quartals- und Sonderberichte gemäß § 81 Abs 1 AktG bzw § 28a Abs 1 GmbHG. Weiterhin besteht gemäß § 95 Abs 5 Z 8 AktG bzw § 30j Abs 5 Z 8 GmbHG eine Genehmigungspflicht der Grundsätze der Geschäftspolitik durch den Aufsichtsrat. Durch diese Bestimmungen bringt der Gesetzgeber die präventive Überwachungspflicht in Form einer planerischen und strategischen Begleitung deutlich zum Ausdruck.[30])

[22]) Vgl *Carcello/Nagy*, Audit firm tenure and fraudulent financial reporting, Auditing: A Journal of Practice and Theory 2004, 58; *Severus/Baldauf*, Joint Audit, 101; sinngemäß auch *Marten/Quick/Ruhnke*, Wirtschaftsprüfung[5] (2015) 196 f.
[23]) Vgl *Carcello/Nagy*, Auditing: A Journal of Practice and Theory 2004, 58.
[24]) Vgl *Peemöller/Krehl/Hofmann*, Bilanzskandale[2], 281.
[25]) Vgl *Frotz/Schörghofer*, Aufgaben des Aufsichtsrats, in *Kalss/Kunz*, Handbuch für den Aufsichtsrat[2] (2016) 335.
[26]) Die Satzung ist die „*Verfassung*" der AG, der Gesellschaftsvertrag jene der GmbH. Zu den gesetzlich vorgeschriebenen Inhalten siehe § 17 AktG bzw § 4 Abs 1 GmbHG.
[27]) Vgl *Kalss* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG[2] (2012) § 95 Rz 22 ff; *Strasser* in *Jabornegg/Strasser*, AktG[5] (2011) §§ 95 bis 97 Rz 10; *Habersack* in Münchener Kommentar Aktiengesetz[3] (2008) § 111 Rz 12.
[28]) Vgl ebenso, jedoch ohne diese Begründung OGH 26. 2. 2002, 1 Ob 144/01k, GesRZ 2002, 86; *Kalss* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG[2], § 95 Rz 29 ff; *Strasser* in *Jabornegg/Strasser*, AktG[5], §§ 95 bis 97 Rz 10; *Habersack* in MünchKomm AktG[3], § 111 Rz 42.
[29]) Vgl *Kittel*, Handbuch für Aufsichtsratsmitglieder[2] (2016) 243; *Frotz/Schörghofer* in *Kalss/Kunz*, Aufsichtsrat[2], 335 ff; *Strasser* in *Jabornegg/Strasser*, AktG[5], §§ 95 bis 97 Rz 8; *Kalss* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG[2], § 95 Rz 14; *Habersack* in MünchKomm AktG[3], § 111 Rz 18 ff; *Hügel*, Beratung durch Aufsichtsratsmitglieder, GesRZ 1996, 215; *Henze*, Leitungsverantwortung des Vorstands – Überwachungspflicht des Aufsichtsrats, BB 2000, 214.
[30]) Siehe auch *Kalss* in *Doralt/Nowotny/Kalss*, AktG[2], § 95 Rz 15 f; *Strasser* in *Jabornegg/Strasser*, AktG[5], §§ 95 bis 97 Rz 8; *Hügel*, GesRZ 1996, 215; *Hoffmann*, Strategisches Management für den Aufsichtsrat, in *Kalss/Kunz*, Aufsichtsrat[2], 302 f; *Nowotny*, Der Aufsichtsrat in der modernen Corporate Governance-Diskussion, in *Seicht*, Jahrbuch für Controlling und Rechnungswesen 2000 (2000) 218; *Haberer*, Corporate Governance (2003) 192.

Bei der Prüfung des Jahresabschlusses kann der Aufsichtsrat grundsätzlich auf den Prüfungsergebnissen des Abschlussprüfers aufsetzen, sofern keine gegenläufigen Indizien vorliegen. In diesem Zusammenhang ist vor allem auch die Verpflichtung des Aufsichtsrats hervorzuheben, den Gesellschaftern einen für das zu prüfende Unternehmen passenden Abschlussprüfer vorzuschlagen (§ 270 UGB). Wenn dabei nicht sorgfältig vorgegangen und etwa ein Abschlussprüfer zu einem unangemessen niedrigen Prüfungshonorar beauftragt wird, können die Ergebnisse der Abschlussprüfung konsequenterweise nicht durch den Aufsichtsrat verwertet werden. Der Aufsichtsrat börsenotierter und fünffach großer Gesellschaften iSd § 221 Abs 3 UGB (Bilanzsumme größer als 100 Mio Euro oder Umsatz größer als 200 Mio Euro) muss zusätzlich einen Prüfungsausschuss einrichten, dem auch ein Finanzexperte mit erhöhten – aber gesetzlich unbestimmten – Qualifikationsanforderungen angehören muss.

Der Prüfungsausschuss hat insb folgende Aufgaben (§ 92 Abs 4a AktG, § 30g Abs 4a GmbHG):

- Überwachung des Rechnungslegungsprozesses und Empfehlungen in diesem Zusammenhang;
- Überwachung der Wirksamkeit des IKS, des internen Revisionssystems und des Risikomanagementsystems;
- Prüfung der Rechnungslegungsunterlagen und Berichterstattung über das Prüfungsergebnis an das Plenum;
- Auswahl und Überwachung des Abschlussprüfers.

Bei allen Punkten – mit Ausnahme der Auswahl und Überwachung des Abschlussprüfers – handelt es sich um laufende Prozesskontrollen. Wenn der Aufsichtsrat Anhaltspunkte für dolose Handlungen des Vorstands bzw der Geschäftsführer (zB aufgrund von Whistleblowing oder seriösen Medieninformationen) hat, muss er diesen weiter nachgehen. Bei drohenden Nachteilen für das Unternehmen in Verbindung mit dolosen Handlungen des Vorstands bzw der Geschäftsführer besteht jedenfalls die Verpflichtung, die Überwachungs- und Prüfungspflichten zu intensivieren. Konkret ist der Aufsichtsrat im Verdachtsfall, insb auch bei Verdacht der Bilanzfälschung, angehalten, die vorliegenden Vorwürfe aufzuklären. Dabei kann der Aufsichtsrat forensische Untersuchungen selbst durchführen oder externe Experten damit beauftragen, was sich nicht zuletzt auch aus § 95 Abs 3 AktG § 30j Abs 3 GmbHG ableiten lässt.[31])

3.2. Die Rolle des Aufsichtsrats beim Commerzialbank-Fall

Im Lichte der Fülle der anspruchsvollen Aufgaben des Aufsichtsrats ist es eine unbestrittene Tatsache, dass dieser auch entsprechend qualifiziert sein muss. Verwunderlich ist daher, dass bis dato weder auf europäischer noch auf nationaler Ebene Anstrengungen unternommen wurden, objektivierbare Mindestqualifikationen für Aufsichtsräte normativ festzulegen. Vor dem Hintergrund des großen Besetzungsspielraums ist es dann auch wenig überraschend, dass der Aufsichtsrat der *Commerzialbank* etwa aus einem Wirt, einem Dachdecker und einem Ex-Bürgermeister besteht (was nicht despektierlich gemeint ist).

Bereits einige Zeit vor dem offiziellen Bekanntwerden des Bilanzskandals (Februar 2020) hat es dem Vernehmen nach detaillierte Hinweise gegeben, dass der *Commerzialbank*-Vorstand Geld an notleidende Unternehmen übergeben haben soll – darunter auch an das Unternehmen eines Aufsichtsrats. Das Geld sei zum Teil als Sponsoring

[31]) Siehe auch *Hödl/Hayden/Thorbauer/Gröhs*, Wer kann bei Bilanzfälschung durch Vorstandsmitglieder zur Verantwortung gezogen werden? AR aktuell 5/2020, 7 (11) mwN.

wieder an einen regionalen Fußballverein geflossen, dessen Obmann der Vorstand der *Commerzialbank* war. Ausgeglichen wurden die Abgänge mittels gefälschter Kreditkonten. Dem Schreiben des Hinweisgebers beigefügt waren laut Medienberichten Daten zu mehr als 50 Krediten. Kreditsummen bis zu 2 Mio Euro seien bar ausbezahlt worden; die Tilgung erfolgte per Erlagschein, was absolut unüblich ist. Der Hinweisgeber bat in dem Schreiben auch, zu untersuchen, ob die in der Beilage angeführten Kundenaktivposten real seien, *„da nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Commerzialbank künstlich Kreditgeschäfte eröffnet, wobei die betreffenden Kreditnehmer keine Kenntnis über diese Positionen haben“*.[32]) Zudem gab es schon im Jahr 2015 eine anonyme Anzeige, die der FMA weitergeleitet wurde. Dabei ging es um einen Verdacht der Untreue gegen die *Commerzialbank*. Dem Verdacht wurde bloß wegen der angeblich fehlenden Schädigungsabsicht nicht nachgegangen.[33])

Beide beschriebenen Anzeigen hätte ein verantwortungsvoller Aufsichtsrat, der seine Funktion im Einklang mit den normativen Vorgaben ausübt, zum Anlass nehmen müssen, konkrete Prüfungs- und Überwachungshandlungen zu setzen. Zu diesem Zweck hätte sich der Aufsichtsrat auch eines externen Experten bedienen können/müssen.[34]) Aufgrund der geschilderten Faktenlage wäre es mit relativ einfachen Mitteln und wenig Aufwand möglich gewesen, schon zu einem früheren Zeitpunkt einzuschreiten und den eingetretenen Schaden zu reduzieren. Es wäre schon ausreichend gewesen, die angeblichen Kreditnehmer zu kontaktieren und zu befragen.

3.3. Reformvorschläge für die Aufsichtsratstätigkeit

Hauptproblem iZm der Tätigkeit von Aufsichtsräten in Österreich ist derzeit der Umstand, dass sämtliche normativen Anforderungen an das Qualifikationsprofil schwammig und wenig greifbar sind. In Ermangelung konkret definierter und objektivierbarer gesetzlicher Mindestvorgaben besteht ein zu weiter Besetzungsspielraum. In Anbetracht der immer anspruchsvoller werdenden Agenden von Aufsichtsräten scheint eine Vielzahl der Mandatsträger massiv überfordert zu sein. Das hat nicht zuletzt der *Commerzialbank*-Fall eindeutig aufgezeigt.[35]) Reformen im Bereich der Aufsichtsratstätigkeit müssen daher zunächst insb darauf abzielen, entsprechende Mindestqualifikationen zu normieren. Damit sollen die Anforderungen an eine Aufsichtsratstätigkeit *lege artis* mit konkret definierten und objektivierbaren Besetzungskriterien in Einklang gebracht werden.

Um die Verantwortung als Aufsichtsrat wahrnehmen zu können, ist es unabdingbar, dass jedes Mitglied über die erforderlichen betriebswirtschaftlichen und rechtlichen Kenntnisse verfügt. Diese Kenntnisse haben der Art, dem Umfang und der Komplexität des zu überwachenden Unternehmens zu entsprechen. Allen voran sind neben Branchenkenntnissen angemessene Kenntnisse im Bereich des Finanz- und Rechnungswesens vorzuweisen, und zwar abgestuft nach der Funktion im Aufsichtsrat (Vorsitzender – Finanzexperte im Prüfungsausschuss – einfaches Prüfungsausschussmitglied – einfaches Aufsichtsratsmitglied). Die Kenntnisse über das zu überwachende Unternehmen und die einschlägigen Finanz- und Rechnungswesenskenntnisse müssen unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Proportionalität und unabhängig von der Funktion im Aufsichtsrat jedenfalls ausreichen, um verbundene Risiken sowie Inhalt und Bedeutung von Finanz- und Rechnungslegungsunterlagen zu beurteilen. Die fachliche Qualifikation (insb theoretische Kenntnisse) und gegebenenfalls die nötige Erfahrung

[32]) Siehe https://burgenland.orf.at/stories/3065689/ (Zugriff am 9. 11. 2020).
[33]) Siehe https://www.derstandard.at/story/2000120932734/commerzialbank-wksta-prueft-anfangsverdacht-gegen-finanzmarktaufsicht (Zugriff am 9. 11. 2020).
[34]) Siehe hierzu die Ausführungen unter 3.1.
[35]) Siehe hierzu auch bereits eine empirische Untersuchung des Verfassers aus dem Jahr 2010 (*Kraßnig*, Grundlagen der Zusammenarbeit zwischen Aufsichtsrat und Abschlussprüfer [2010] 126 ff).

der Aufsichtsräte sollten durch entsprechende Dokumente (Bestätigungen, Studiennachweise, Aus- und Fortbildungsbestätigungen) nachgewiesen werden. Denkbar ist auch die Überprüfung durch eine unabhängige Stelle (zB APAB) mittels eines standardisierten computergestützten Testverfahrens.[36])

Außerdem sind endlich rechtliche Vorkehrungen dafür zu schaffen, dass Aufsichtsräte Abschlussprüfer überwiegend nach qualitativen Kriterien auswählen. Nach wie vor ist in Österreich das Abschlussprüfer-Auswahlverfahren als entweder ganz offensichtliches oder zumindest „getarntes" Billigstbieterverfahren gängige Praxis. Davon zeugen auch die stets fallenden Honorare der Abschlussprüfer, was sich negativ auf die Prüfungsqualität auswirkt.[37])

Eine erforderliche flankierende Maßnahme ist schließlich die Sicherstellung einer angemessenen Honorierung der Aufsichtsratstätigkeit; sonst wird eine Rekrutierung professioneller Aufsichtsräte auch in Zukunft schwer möglich sein und ein Mandat die Punzierung eines Ehrenamts nicht loswerden.

Um zu gewährleisten, dass Erkenntnisse aus Hinweisgebersystemen im Zuge der Aufsichtsratstätigkeit optimal verwertet werden, ist es ferner erforderlich, entsprechende Vorgaben zu normieren.[38])

4. Die Rolle weiterer involvierter Institutionen

4.1. OeNB und FMA

Die OeNB ist für die Überwachung der Stabilität des österreichischen Finanzmarkts als Ganzes zuständig. Im Bereich der Bankenaufsicht verantwortet die OeNB das *fact-finding*. Dabei führt sie Vor-Ort-Prüfungen durch und erstellt Analysen und Gutachten. Außerdem ist die OeNB für die Verarbeitung der aufsichtsrechtlichen Meldungen verantwortlich.[39]) Bei Vor-Ort-Prüfungen ist zwischen den Vor-Ort-Prüfungen im engeren Sinn und der Vor-Ort-Begutachtung von Risikomodellen zu unterscheiden:

- Vor-Ort-Prüfungen im engeren Sinn umfassen eine detaillierte Überprüfung der Risikomanagementsysteme und -prozesse eines bestimmten Geschäfts- oder Risikobereichs eines Kreditinstituts sowie die Überprüfung von Einzelgeschäften wie zB Kreditfällen in Stichproben.
- Bei der Vor-Ort-Begutachtung von Risikomodellen wird dagegen nur beurteilt, ob ein Kreditinstitut die Voraussetzungen für den Einsatz eines intern entwickelten Modells zur Berechnung des Eigenmittelerfordernisses erfüllt.[40])

Daneben gibt es die laufende Bankenanalyse, bei der eine ständige Überwachung der Risikosituation des beaufsichtigten Kreditinstituts erfolgt. Dabei soll eine Einschätzung der Lage getroffen werden. Bei all diesen Prüfungen hätten der OeNB die eingangs erwähnten atypischen Entwicklungen wichtiger (Branchen-)Kennzahlen auffallen müssen, ebenso wie das *de facto* nicht vorhandene Risikomanagement und die fehlenden internen Kontrollen der Bank. Ein weiteres Versäumnis der OeNB besteht darin, dass einer konkreten anonymen Anzeige (der es aufgrund der ohnehin offenkundigen Missstände im Kreditinstitut gar nicht bedurft hätte) nicht im erforderlichen Ausmaß nachgegangen wurde.[41])

[36]) Siehe hierzu auch die unter 4.2. unterbreiteten Vorschläge zur Kompetenzerweiterung der APAB.
[37]) Vgl zB *Kraßnig*, Auswahl und Honorierung des Abschlussprüfers, 311 (mwN).
[38]) Siehe hierzu auch unter 4.1. und FN 44.
[39]) Siehe https://www.oenb.at/finanzmarkt/bankenaufsicht/organisation-bankenaufsicht-oesterreich.html (Zugriff am 9. 11. 2020).
[40]) Siehe https://www.oenb.at/finanzmarkt/bankenaufsicht/vor-ort-pruefungen--modellgutachten.html (Zugriff am 9. 11. 2020).
[41]) Siehe https://www.kleinezeitung.at/wirtschaft/wirtschaftktnhp/5863782/Commerzialbank_MattersburgBank_Detaillierte-Anzeige-bereits-im (Zugriff am 9. 11. 2020).

Die FMA stützt sich auf die Prüfungen und Analysen der OeNB, die sie in Auftrag geben kann. Auf dieser Grundlage obliegt der FMA das *decision-making*.[42]) Vor diesem Hintergrund liegt es nahe, dass auch die FMA ihre Aufsichtspflichten bei der *Commerzialbank* verletzt hat, weil ihr bei entsprechender Kommunikation mit der OeNB deren Prüfungsversäumnisse auffallen hätten müssen. Nicht nachvollziehbar ist auch, warum ein Prüfbericht der OeNB mit 65 Mängeln, die offenbar das IKS betrafen, nicht zu einer Abberufung des Vorstands führte, selbst wenn die Mängel nicht strafrechtlicher Natur waren.[43])

Auch wenn man über hoheitliche Ermittlungsbefugnisse (zB Hausdurchsuchungen, Ermittlungen bei Dritten) diskutieren könnte, liegen gerade bei der Bankenaufsicht die Probleme wohl eher in der Aufsichtspraxis, im Aufsichtsbestand und in der Herangehensweise der handelnden Personen. Eine Grundbedingung für eine funktionierende staatliche Aufsicht ist, dass die Überwachungsverantwortlichen ihre Funktion engagiert und ohne Rücksichtnahme auf das Ansehen und die Funktionen der beaufsichtigten Personen ausüben. Wenn bei einer Prüfung 65 festgestellte (schwere) IKS-Mängel ohne Konsequenzen bleiben, dann kann diese Voraussetzung nicht als gegeben angesehen werden. Anzusetzen wäre daher sowohl bei der OeNB als auch bei der FMA bei der Auswahl der handelnden Personen, und zwar in quantitativer ebenso wie in qualitativer Hinsicht (Stichwort: strenge Eignungsprüfung). Zu untersuchen sind nach den bisherigen Erfahrungen darüber hinaus die übergreifende Zusammenarbeit und die Kommunikation der beiden Institutionen. Diese Maßnahmen sind mit einer Aufwertung und Optimierung der Hinweisgebersysteme zu flankieren.[44]) Dabei geht es darum, Anreize für Hinweisgeber zu schaffen und Hinweise besser bzw stärker zu verwerten.

4.2. APAB

Schließlich bleibt noch die Rolle der APAB näher zu beleuchten. Die APAB ist eine unabhängige und weisungsfreie Aufsichts- und Qualitätssicherungsbehörde für den Berufsstand der Wirtschaftsprüfer. Ihre Aufgabe ist es, eine reibungslose Abwicklung und einheitlich hohe Qualitätsstandards im Bereich der Abschlussprüfung sicherzustellen bzw zu überwachen.[45]) Dieser Aufgabe kommt sie insb nach, indem sie externe Qualitätssicherungsprüfungen durch Berufsangehörige durchführen lässt und bei Unternehmen von öffentlichem Interesse[46]) selbst Inspektionen durchführt.[47]) Dabei wird ua auch geprüft, ob einzelne konkrete Prüfungsaufträge im Einklang mit den Grundsätzen ordnungsgemäßer Abschlussprüfungen abgewickelt wurden.

Es ist davon auszugehen, dass das Prüfungsmandat bei der *Commerzialbank* in der Vergangenheit nicht nur Gegenstand von Qualitätssicherungsprüfungen durch Berufsangehörige war, sondern auch bei einer Inspektion durch die APAB auf dem Prüfplan stand. Da nach Bekanntwerden des Bilanzskandals bei der *Commerzialbank* die APAB nun mit einer anlassbezogenen Untersuchung nach § 61 Abs 1 APAG auf den Plan tritt, ist wohl anzunehmen, dass bei vorhergehenden Prüfungen keine schwerwiegenden Verstöße des Abschlussprüfers festgestellt wurden: Somit darf durchaus auch die Effektivität der Standesaufsicht in Frage gestellt werden. Diese ist an sich nicht dafür bekannt, bei ihren selbst durchgeführten Inspektionen besonders zurückhaltend oder

[42]) Vgl https://www.bmf.gv.at/themen/finanzmarkt/finanzmarktaufsicht.html (Zugriff am 9. 11. 2020).
[43]) Vgl https://www.derstandard.at/story/2000120932734/commerzialbank-wksta-prueft-anfangsverdacht-gegen-finanzmarktaufsicht (Zugriff am 9. 11. 2020).
[44]) In diesem Zusammenhang wird auf die Richtlinie (EU) 2019/1937 (EU-Whistleblower-Richtlinie) verwiesen, die alle Unternehmen mit mehr als 50 Mitarbeitern zur Errichtung von bzw Teilnahme an Hinweisgebersystemen verpflichtet und bis 17. 12. 2021 bzw 17. 12. 2023 umzusetzen ist.
[45]) Siehe https://www.apab.gv.at/ueberuns/mission (Zugriff am 9. 11. 2020).
[46]) Dazu zählen kapitalmarktorientierte Unternehmen, Kreditinstitute (also auch die *Commerzialbank* in der Vergangenheit), Versicherungen sowie vom Gesetzgeber definierte Unternehmen (§ 189a Z 1 UGB).
[47]) Vgl hierzu ausführlich zB *Kraßnig*, Auswahl und Honorierung des Abschlussprüfers, 135 ff.

zu wenig kritisch zu sein.[48]) Im Gegenteil: Vor allem Abschlussprüfer von Unternehmen von öffentlichem Interesse werden intensiv und detailliert geprüft. Umso mehr überrascht es, wenn einerseits so gravierende und „spielentscheidende", andererseits aber aufgrund ihrer Offensichtlichkeit leicht zu identifizierende Prüfungsmängel, wie die nicht ordnungsgemäße Durchführung von Bankbestätigungsaktionen oder das Fehlen elementarer analytischer Prüfungshandlungen, nicht beanstandet wurden. Kritisch zu hinterfragen ist daher, ob die APAB die an den Tag gelegte Schärfe in der erforderlichen Differenziertheit, Strukturiertheit und Verhältnismäßigkeit einsetzt.

Losgelöst vom *Commerzialbank*-Fall wären folgende Punkte für eine effizientere Tätigkeit der APAB wünschenswert:

- **Verstärkte Überwachung des Abschlussprüfer-Auswahlverfahrens**: Es ist höchste Zeit, dass sich die APAB mit der Vergabe von Abschlussprüfungsleistungen befasst und Verfehlungen der verantwortlichen Organe auch sanktioniert.[49])
- **Verstärktes Augenmerk auf die Angemessenheit der Prüfungshonorare:** Dass unangemessen niedrige Prüfungshonorare in der Praxis der Abschlussprüfung die Regel sind und dies die Unabhängigkeit und Qualität der Abschlussprüfung negativ beeinflusst, ist allgemein bekannt. An dieser Stelle ist die Mitverantwortung der APAB zu erwähnen, die sich auch damit befassen sollte. Soweit ersichtlich, geschieht dies bis dato nicht.
- **Ausdehnung der Befugnisse auf die Überwachung der Aufsichtsratstätigkeit bzw der Tätigkeit der Prüfungsausschüsse:** Eine Professionalisierung der Aufsichtsratstätigkeit bzw der Tätigkeit im Prüfungsausschuss wird schließlich erst dann erreicht werden, wenn diese durch eine berufene Stelle evaluiert wird. Daher ist zu überlegen, die diesbezüglichen Kompetenzen und Sanktionsmöglichkeiten der APAB zu erweitern.
- **Veröffentlichung von Inspektionsergebnissen nach internationalem Vorbild:** Aufsichtsräte bzw Mitglieder von Prüfungsausschüssen brauchen eine Entscheidungsgrundlage für die Auswahl des Abschlussprüfers. Diese könnte erweitert werden, wenn Inspektionsergebnisse veröffentlicht werden. Dadurch wären die Auswahlberufenen in der Lage, die Qualität der Abschlussprüfung und Prüfungsbetriebe besser zu beurteilen. Soweit gesetzliche Anonymitätserfordernisse dem entgegenstehen, sind diese im erforderlichen Ausmaß zu lockern.

Auf den Punkt gebracht

Der *Commerzialbank*-Fall ist leider wieder einmal ein eindeutiger Beleg für das Überwachungsversagen einer ganzen Kontrollkette. Es mag sein, dass die in diesem Beitrag unterbreiteten Reformvorschläge auf den ersten Blick überzogen anmuten. Allerdings hat die Vergangenheit bei objektiver Betrachtung gezeigt, dass es bis dato Interessenverbänden, Kammern, Instituten und anderen Lobbys stets gelungen ist, effektive Reformen zu verhindern. Trotz konstruktiver Vorschläge (zB Grünbuch der EU zur Abschlussprüfung[50])) konnten letztlich selten mehr als halbherzige und mäßig wirkungsvolle Kompromisse verbucht werden. Beispiele für solche Kompromisslösungen sind die Regelungen zur Trennung von Abschlussprüfung und Beratung mit zig Ausnahmen, zur Rotation des Abschlussprüfers und zu Joint Audits. Diese wurden zwar jahrelang kontrovers diskutiert, dann aber im Rahmen der Audit-Reform 2014[51]) in einer für das Ziel der Steigerung der Prüfungsqualität wenig hilfreichen Form implementiert.

[48]) Der Verfasser spricht dabei auch aus eigener Erfahrung.
[49]) Für einen Überblick siehe *Kraßnig*, Auswahl und Honorierung des Abschlussprüfers, 277 ff.
[50]) *Europäische Kommission*, Lehren aus der Krise.
[51]) Für einen Überblick hierzu siehe *Kraßnig*, Auswahl und Honorierung des Abschlussprüfers, 129 ff.

Dass die Audit-Reform 2014 in ihrer Wirkung zumindest fragwürdig ist, davon zeugen neben dem *Commerzialbank*-Fall auch andere (internationale) Bilanzskandale der jüngeren Vergangenheit (zB *Wirecard*). Nicht zuletzt deshalb führt kein Weg an einer radikalen Reform des Überwachungssystems vorbei. Denn nur mit einem großen Wurf wird es möglich sein, die Systemimmanenz von Betrugsfällen wie der Causa *Commerzialbank* aufzubrechen und in Zukunft Bilanzmanipulationen im großen Stil zu verhindern. Dabei sollte auch nicht auf Maßnahmen vergessen werden, die eine Verbesserung der Überwachung des Berufsstandes der Wirtschaftsprüfer und der Tätigkeit des Aufsichtsrats bzw Prüfungsausschusses bewirken.

DAC 6

Informationsschreiben des BMF zur Anwendung des EU-Meldepflichtgesetzes

Leitlinien des BMF „Just in Time"!

STEFAN BENDLINGER*)

Das EU-Meldepflichtgesetz (EU-MPfG), das im Oktober 2019 auf Grundlage der EU-Richtlinie DAC 6[1]) als Bestandteil des AbgÄG 2020[2]) verabschiedet wurde, ist am 1. 7. 2020 in Kraft getreten. Nach dem Gesetzeswortlaut hätten die ersten Meldungen für den Rückwirkungszeitraum bis zum 31. 8. 2020 gemeldet werden müssen. Solche, die seit 1. 7. 2020 eine Meldepflicht ausgelöst haben, wären innerhalb von 30 Tagen zu melden gewesen. Obwohl die EU-Kommission den EU-Mitgliedstaaten durch eine Richtlinie[3]) ermöglicht hätte, COVID-19-bedingt die Meldefristen um sechs Monate zu verschieben, hat Österreich als einer der wenigen Mitgliedstaaten diese Option nicht gezogen. Im Entwurf eines Informationsschreibens zur Anwendung des EU-MPfG vom 29. 6. 2020 wurde jedoch angekündigt, aufgrund technischer Verzögerungen auf Unionsebene die Übermittlung von Erstmeldungen nach dem 1. 7. 2020 nicht zu sanktionieren, wenn diese bis zum 31. 10. 2020 vorgenommen werden. *„Just in time"*, also wenige Tage vor dem Ablauf der Meldefrist für die ersten Meldungen, hat das BMF die finale Fassung des von Intermediären und Steuerpflichtigen mit Ungeduld erwarteten Informationsschreibens präsentiert.[4]) *Stefan Bendlinger* befasst sich mit wesentlichen, vom Entwurf abweichenden Kernaussagen der finalen Fassung der BMF-Info zur Anwendung des EU-MPfG.[5])

1. Meldezeitpunkt

Die Frist für die Meldung meldepflichtiger Gestaltungen iSd § 4 EU-MPfG ist für Intermediäre in § 8 EU-MPfG und für den relevanten Steuerpflichtigen in § 13 EU-MPfG

*) Prof. Dr. Stefan *Bendlinger* ist Partner der ICON Wirtschaftstreuhand GmbH in Linz.
[1]) Richtlinie (EU) 2018/822 des Rates vom 25. 5. 2018 zur Änderung der Richtlinie 2011/16/EU bezüglich des verpflichtenden automatischen Informationsaustauschs im Bereich der Besteuerung über meldepflichtige grenzüberschreitende Gestaltungen, ABl L 139 vom 5. 6. 2018, S 1 (DAC 6).
[2]) BGBl I 2019/91.
[3]) Richtlinie (EU) 2020/876 des Rates vom 24. 6. 2020 zur Änderung der Richtlinie 2011/16/EU, um der dringenden Notwendigkeit einer Verlängerung bestimmter Fristen für die Vorlage und den Austausch von Informationen im Bereich der Besteuerung infolge der COVID-19-Pandemie Rechnung zu tragen, ABl L 204 vom 26. 6. 2020, S 46.
[4]) Info des BMF vom 21. 10. 2020, Informationsschreiben zur Anwendung des EU-Meldepflichtgesetzes (EU-MPfG), 2020-0.675.748.
[5]) Zum Entwurf der BMF-Info zum EU-MPfG vom 29. 6. 2020 siehe *Spanblöchl/Wagner*, Das BMF-Infoschreiben zur Anwendung des EU-Meldepflichtgesetzes – Segen oder Fluch? SWI 2020, 402 (402 f).