



WIRTSCHAFTSPRÜFERKAMMER

Körperschaft des
öffentlichen Rechts

www.wpk.de/stellungnahmen/stellungnahmen.asp

Referentenentwurf eines Gesetzes über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG)

Die Wirtschaftsprüferkammer hat mit Schreiben vom 8. September 2005 gegenüber dem Bundesministerium der Justiz zu dem Referentenentwurf eines Gesetzes über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG) wie nachfolgend wiedergeben Stellung genommen:

Anknüpfend an unseren Problemaufriss unter dem 3. Juni 2005 möchten wir zum Entwurf ergänzend Stellung nehmen. Das für die Offenlegungsregelungen zuständige Referat von Herrn Dr. Ernst hat uns zwischenzeitlich signalisiert, dass das BMJ bereit wäre, **in § 325 Abs. 6 HGB-E den Verweis auf § 12 Abs. 2 S. 2, 3 HGB-E zu streichen.**

Der Vorstand der Wirtschaftsprüferkammer hat sich Ende August mit dem Gesetzentwurf und diesem ergänzenden Vorschlag befasst. Er hat sich dem Vorschlag, in § 325 Abs. 6 HGB-E den Verweis auf § 12 Abs. 2 S. 2, 3 HGB-E zu streichen, angeschlossen und das aus folgenden Gründen:

Damit verbleibt es bei den bisherigen gesetzlich geregelten Verantwortlichkeiten. Für die Aufstellung und Offenlegung des Jahresabschlusses/Konzernabschlusses sind die gesetzlichen Vertreter der zu prüfenden Kapitalgesellschaften verantwortlich, für den Bestätigungsvermerk oder den Vermerk über die Versagung zeichnet der Abschlussprüfer verantwortlich. Da die Offenlegungspflicht allein bei den gesetzlichen Vertretern der zu prüfenden Kapitalgesellschaft liegt, schreibt § 328 Abs. 1 Nr. 1 Satz 3 HGB de lege lata und de lege ferenda vor, dass der Bestätigungsvermerk oder der Vermerk über die Versagung im vollständigen Wortlaut von den gesetzlichen Vertretern bei der Offenlegung wiederzugeben ist.

Aufgrund dieser Pflichtenlage empfände der Berufsstand eine etwaige¹ zwingende flächendeckende Einführung einer elektronischen Signatur und eines elektronischen Berufssiegels als nicht zumutbar. Letzteres müsste rechtlich und technisch erst noch generiert werden. Durch die o.g. Streichung des Verweises auf § 12 Abs. 2 S. 2, 3 HGB-E dürfte eine Einführung abgewendet und damit die Kosten sowie der Verwaltungs- und Personalaufwand in den Einheiten des Berufsstandes vermieden werden. Dies ist insbesondere für diejenigen kleinen und mittleren Einheiten von Bedeutung, die nur vereinzelt oder wenige offenlegungspflichtige Unternehmen prüfen.

Die Einhaltung der Offenlegungspflichten wird durch die neuen Vorschriften zur Verfolgung und Ahndung im Wege eines Ordnungswidrigkeiten - Verfahrens wirksamer kontrolliert werden als bisher. Damit wird eine Vervielfachung der Offenlegungen in Deutschland einhergehen. Zugleich wird mit einer erfolgreichen Sanktionierung der Publizität mehr gedient sein als mit hohen formellen Anforderungen bei der Offenlegung selbst.

Der Entwurf fällt mit der Streichung des Verweises auf § 12 Abs. 2 S. 2, 3 HGB-E auch nicht hinter die heutigen **gesetzlichen** Publizitätsanforderungen zurück. Dies zeigt § 8a Abs. 4 HGB, wonach das Gericht gestatten kann, dass die zum Handelsregister einzureichenden Jahresabschlüsse und Konzernabschlüsse und die dazu gehörenden Unterlagen sowie sonstige einzureichende Schriftstücke in der in Absatz 3 Satz 1 bezeichneten Form (elektronische Form) eingereicht werden können. § 8a Abs. 4 HGB verweist jedoch nicht auf Absatz 3 Satz 2, der bei der Herstellung der Bild- und Datenträger einen schriftlichen Nachweis über die inhaltliche Übereinstimmung mit der Urschrift fordert. Deshalb geht das Handelsgesetzbuch de lege lata bereits davon aus, dass bei einer elektronischen Einreichung eine Urschrift nicht notwendig ist. Diese Regelung ist zwar bisher nicht mit Leben erfüllt worden, da es nach unserem Kenntnisstand an entsprechenden Anordnungen der Landesjustizverwaltungen fehlte, gleichwohl lässt sich daran aber das vom Bundesgesetzgeber gewollte Anforderungsprofil ableiten.

Auch sprechen §§ 325, 328 HGB de lege lata und de lege ferenda in Zusammenhang mit den offen zu legenden Unterlagen schlicht von Einreichung bzw. Wiedergabe. Eine eindeutige gesetzliche Regelung zum Formerfordernis ist damit nicht verbunden. Die heutige Handhabung der überwiegenden Handelsregister verlangt zwar ein Original (sogen. Testatexemplar zu Offenlegungspflichten²), dieses Formerfordernis ist aber nicht aus dem Wortlaut von §§ 325, 328 HGB

¹ Etwaig deshalb, da nach dem EHUG-Entwurf zum Stand vom 6. April 2005 die praktische Handhabung des elektronischen Bundesanzeigers offen ist, d.h. offen ist, in welcher Form die Unterlagen zukünftig konkret einzureichen sind (Original und/oder ein einfaches elektronisches Zeugnis oder z.B. eine schlichte pdf-Datei).

² IDW PH 9.450.2, Tz. 2. (3).

ableitbar. In der Literatur ist dies umstritten³, dürfte sich aber vor dem Hintergrund des o.g. § 8a HGB auch nicht durch Auslegung zwingend ergeben. Im Übrigen ergibt sich ein solches Formerfordernis auch nicht aus der EU-Publizitätsrichtlinie. Mit der Streichung des Verweises auf § 12 Abs. 2 S. 2, 3 HGB-E dürfte dieser Unsicherheit bei der praktischen Handhabung begegnet werden.

Damit würden nicht zuletzt auch die formellen Anforderungen an die Offenlegungspflichten zukünftig mit dem auch im EHUG-Entwurf weiterhin geregelten nur formellen und nicht auch materiellen Prüfungsrecht derzeit beim Handelsregister liegend (§ 329 HGB) zukünftig beim elektronischen Bundesanzeiger liegend (§ 329 HGB-E) korrespondieren.

Für den Fall, dass es bei dem Verweis in § 325 Abs. 6 HGB-E auch auf § 12 Abs. 2 S. 2, 3 HGB-E verbleiben sollte, sollte durch den Gesetzgeber gewährleistet werden, dass die Unterlagen zumindest auch in Form eines **einfachen elektronischen Zeugnisses gem. § 39a BeurkG** eingereicht werden können. Denn die Unterlagen können auch heute in öffentlich beglaubigter Abschrift zum Handelsregister eingereicht werden.⁴ Eine Erläuterung dazu in der Begründung wäre hilfreich.

Darüber hinaus möchten wir in diesem Falle anregen, dass auch Angehörigen des Berufsstandes der Wirtschaftsprüfer und vereidigten Buchprüfer die gesetzliche Möglichkeit eröffnet wird, ebenso wie der Notar, eben solche einfachen elektronischen Zeugnisse bei Offenlegungen gemäß §§ 325 ff. HGB-E erzeugen zu können. Damit stünden der Einführung einer/s elektronischen Signatur/Berufssieges in der beruflichen Einheit eine neue Aufgabe des Berufsträgers und damit auch ein eigener Nutzen gegenüber.

Die Wirtschaftsprüferkammer möchte unverändert anregen, dass bei der Inanspruchnahme von Offenlegungserleichterungen eine erweiterte Beauftragung des Abschlussprüfers zur Prüfung verkürzter Jahresabschlüsse generell vorgesehen werden sollte. Um Wiederholungen zu vermeiden, möchten wir auf unsere Ausführungen in dem Problemaufriss unter dem 3. Juni 2005 auf Seite 3 f. verweisen.

³ Bejahend [Fehrenbacher] in Müko, § 325 HGB, Rn 66; WP Handbuch 2000, Rn 398; wohl auch A/D/S, Rechnungslegung und Prüfung der Unternehmen, § 325 HGB, Rn 39, 70; § 328 Rn 132; a.A. [Ellrott/Spremann] in Beckscher Bilanzkommentar, § 325 HGB, Rn 32.

⁴ [Claussen/Korth] in Kölner Kommentar zum AktG, § 325 HGB, Rn 12; i. [Müller] im HdR, § 325 HGB, Rn 2.