

per E-Mail an: VIIIB5@bmf.bund.de

Bundesministerium der Finanzen
Referat VII B 5
Wilhelmstraße 97
10117 Berlin

Düsseldorf, 28.05.2010

598/562

Institut der Wirtschaftsprüfer
in Deutschland e.V.

Wirtschaftsprüferhaus
Tersteegenstraße 14
40474 Düsseldorf
Postfach 32 05 80
40420 Düsseldorf

TELEFONZENTRALE:
+49 (0)211 / 45 61 - 0

FAX GESCHÄFTSLEITUNG:
+49 (0)211 / 454 10 97

INTERNET:
www.idw.de

E-MAIL:
info@idw.de

BANKVERBINDUNG:
Deutsche Bank AG Düsseldorf
BLZ 300 700 10
Kto.-Nr. 7480 213

Stellungnahme zum Diskussionsentwurf für ein Gesetz zur Stärkung des Anlegerschutzes und Verbesserung der Funktionsfähigkeit des Kapitalmarkts

(Ihr Schreiben vom 3. Mai 2010; GZ: VII B 5 – WK 6100/10/10001; DOK: 2010/0316998)

Sehr geehrter Herr Görß,
sehr geehrter Herr Wewel,

wir bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum *Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Stärkung des Anlegerschutzes und Verbesserung der Funktionsfähigkeit des Kapitalmarkts*.

Wir unterstützen das Bundesministerium der Finanzen (BMF) im Bemühen um die Schaffung eines effizienten und vertrauenswürdigen Kapitalmarkts sowie die Stärkung des öffentlichen Anlegerschutzes, insbesondere am bisher weitgehend unregulierten Kapitalmarkt (sog. Grauer Kapitalmarkt). Bei unserer Stellungnahme beschränken wir uns auf die für den Berufsstand der Wirtschaftsprüfer besonders bedeutsamen Regelungen. Angesichts weitreichender berufsständischer sowie haftungsrechtlicher Auswirkungen der geplanten Gesetzesänderungen sehen wir insbesondere folgenden Anpassungsbedarf des Diskussionsentwurfs:

Zu § 2 Abs. 2 Satz 4 VermVerkProspV-DiskE:

Neben den bisherigen Risikoinformationen ist im Diskussionsentwurf die Beschreibung des maximalen Risikos „an hervorgehobener Stelle“ vorgesehen.

GESCHÄFTSFÜHRENDER VORSTAND:
Prof. Dr. Klaus-Peter Naumann,
WP StB, Sprecher des Vorstands;
Dr. Klaus-Peter Feld, WP StB CPA;
Manfred Hamann, RA

Seite 2/4 zum Schreiben vom 28.05.2010 an das Bundesministerium der Finanzen

Die Formulierung „an hervorgehobener Stelle“ bedarf der Konkretisierung. Gleichzeitig geben wir zu bedenken, dass eine von der Darstellung der wesentlichen Risiken der Vermögensanlage losgelöste Angabe des „maximalen Risikos“ regelmäßig eine weitere, gewichtete Auswahlentscheidung des Prospektverantwortlichen unterstellt.

Insofern regen wir an, Ausführungen zum maximalen Risiko ausschließlich im gesonderten Abschnitt zur Risikodarstellung („Darstellung der wesentlichen Risiken der Vermögensanlage“) zu tätigen.

Zu § 2 Abs. 5 VermVerkProspV-DiskE:

Nach § 2 Abs. 5 VermVerkProspV-DiskE muss der Verkaufsprospekt auch die Angabe enthalten, ob er von einem Wirtschaftsprüfer gutachterlich beurteilt wurde oder nicht. Sofern dies der Fall ist, muss der Verkaufsprospekt den Namen des Wirtschaftsprüfers sowie das Datum des Gutachtens und dessen Ergebnis enthalten.

Die geplante Änderung des § 2 Abs. 5 VermVerkProspV-DiskE hat unübersehbare Haftungsrisiken des Wirtschaftsprüfers gegenüber Dritten zur Folge.

Nach der gefestigten Rechtsprechung des BHG (vgl. exemplarisch: BGH-Urteil vom 08.06.2004 – X ZR 283/02) führt die Nennung des Wirtschaftsprüfers im Prospekt zu dessen Garantenstellung für die Prospektangaben. Dadurch wiederum wird er in haftungsrechtlicher Hinsicht mit den Initiatoren gleichgestellt. Eine Initiatorenhaftung wiederum ist nicht versichert. Die auch bereits heute bestehende Haftung des Wirtschaftsprüfers gegenüber dem Anleger beruht derzeit auf einer Auskunftvereinbarung mit dem potentiellen Anleger. Diese Auskunftsabrede beinhaltet auch eine Haftungsvereinbarung. Die angestrebte gesetzliche Regelung würde diesem sorgfältig abgewogenen Haftungsgefüge den Boden entziehen. In der Konsequenz würden Wirtschaftsprüfer unbeschadet ihrer Eigenverantwortlichkeit vermutlich keine Aufträge zur Prospektbegutachtung nach *IDW S 4* mehr annehmen, so dass derartige Gutachten nur noch durch Nicht-Wirtschaftsprüfer bzw. entgegen der vorliegenden Gesetzesbegründung nicht mehr im Sinne des *IDW S4* erfolgen werden. Weiterhin ist es denkbar, dass wirtschaftlich wertlose Haftungsvehikel mit der Durchführung von Prospektbegutachtungen betraut werden.

Darüber hinaus halten wir es für nicht sachgerecht, ein „Ergebnis“ des Gutachtens in den Verkaufsprospekt aufzunehmen, ohne den Zusammenhang zum vollständigen Prospektgutachten und damit das Verständnis des Adressaten für die von ihm beabsichtigte Vermögensanlage nachhaltig zu stören. Dies gilt selbst dann, wenn man als „Ergebnis“ die zusammenfassende Schlussbemerkung im Sinne des *IDWS 4* versteht.

Seite 3/4 zum Schreiben vom 28.05.2010 an das Bundesministerium der Finanzen

Durch die Prospektbeurteilung nach *IDW S 4* soll mit hinreichender Sicherheit festgestellt werden, ob die für eine Anlageentscheidung erheblichen Angaben vollständig und richtig im Verkaufsprospekt enthalten sind und ob diese Angaben klar gemacht werden. Die wesentlichen Feststellungen eines Prospektgutachtens zu Prospektangaben, zu den für die Vermögensanlage charakteristischen wesentlichen Aspekten sowie zu den mit der Vermögensanlage verbundenen Risiken sind durch den Wirtschaftsprüfer in den Schlussbemerkungen zusammenzufassen. Angesichts der Vielfalt sowie der organisatorischen Ausgestaltung möglicher Vermögensanlagen werden formelhafte Bescheinigungen über ein Gesamtergebnis der Prospektbeurteilung im Rahmen der geltenden Berufsauffassung als nicht zulässig erachtet (vgl. *IDW S4*, Tz. 67-72).

Damit weiterhin qualitativ hochwertige Prospektprüfungen nach *IDW S 4* zu vertretbaren Risiken und Preisen durchgeführt werden können, regen wir an, auf die Nennung eines „Wirtschaftsprüfers“ sowie die Darstellung eines „Ergebnisses“ des Prospektgutachtens in § 2 Abs. 5 VermVerkProspV-DiskE zu verzichten. Andererseits ist vor dem Hintergrund des Anlegerschutzgedankens grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass die Aussage, ob eine gutachterliche Beurteilung stattgefunden hat, zukünftig in Verkaufsprospekte aufgenommen wird. Für interessierte Anleger besteht dann unverändert die Möglichkeit, zusätzliche Informationen eines sachkundigen Wirtschaftsprüfers im Wege einer Auskunftvereinbarung einzuholen. Wir empfehlen die folgende Alternativformulierung für § 2 Abs. 5 VermVerkProspV-DiskE:

„Der Verkaufsprospekt muss auch die Angabe enthalten, ob ein Prospektgutachten erstellt wurde.“

Sollte gleichwohl an der vorgesehenen Gesetzesänderung festgehalten werden, ist eine gesetzliche Regelung zwingend notwendig, nach der die Nennung des Wirtschaftsprüfers für diesen nicht die Garantenstellung für Prospektangaben begründet. In jedem Falle ist bei einer Aufrechterhaltung der Pflicht zur Nennung eine gesetzliche Klarstellung der Prospektverantwortlichkeit und Begrenzung der Haftung des Wirtschaftsprüfers (z.B. analog § 8h VerkProspG i.V.m. §§ 317-324 HGB bei freiwilliger Jahresabschlussprüfung von Emittenten bzw. analog §§ 37w Abs. 4, 37x Abs. 3 WpHG bei Prüfung oder prüferischer Durchsicht von Quartals-/Halbjahresberichten) unverzichtbar. Dabei ist auch sicherzustellen, dass die Haftungssumme nur einmal beansprucht werden kann.

Zu § 4 Nr. 10-12 VermVerkProspV-DiskE:

Mit Blick auf eine Stärkung des öffentlichen Anlegerschutzes durch Verbesserung der Qualität und Transparenz von Prospekten für Graumarktprodukte sieht der Diskussionsentwurf als weitere gesetzliche Anforderungen an Verkaufs-

Seite 4/4 zum Schreiben vom 28.05.2010 an das Bundesministerium der Finanzen

prospekte vor, „an einer hervorgehobenen Stelle“ Angaben zu machen über weitere Kosten der Anleger, über die Umstände für den Erwerber, weitere Leistungen zu erbringen sowie über die Gesamthöhe von Provisionen oder vergleichbaren Vergütungen.

Wir begrüßen die vorgenannten zusätzlichen Anforderungen an Verkaufsprospekte und halten diese auch für geeignet, den Anlegerschutzgedanken zu fördern. Im Rahmen einer gutachterlichen Beurteilung von Verkaufsprospekten nach dem *IDW Standard: Grundsätze ordnungsmäßiger Beurteilung von Verkaufsprospekten über öffentlich angebotene Vermögensanlagen (IDW S 4)* (vgl. *IDW S 4*, Anlage 1, Abschn. 3.4.) sind die geforderten Angaben bereits heute pflichtgemäßer Bestandteil des Prospektgutachtens.

Die Formulierung „an einer hervorgehobenen Stelle“ bedarf allerdings der Konkretisierung. Wir regen an, „an einer hervorgehobenen Stelle“ in § 4 Nr. 10 bis 12 VermVerkProspV-DiskE jeweils durch „in der Vorabdarstellung der Vermögensanlage“ zu ersetzen.

Zu § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 VermVerkProspV-DiskE:

Nach dem Diskussionsentwurf soll ein Prospekt „eine Zwischenübersicht zum Zeitpunkt der Aufstellung des Verkaufsprospekts“ enthalten. Mangels Bezugnahme auf anwendbare Rechnungslegungsstandards erscheint der Inhalt einer solchen Zwischenübersicht dabei weiterhin unklar.

Um diese Unklarheit zu beseitigen und um die gewünschte Transparenz zu Gunsten der potentiellen Anleger herzustellen, regen wir an, §10 Vermögensanlagen-Verkaufsprospektverordnung (VermVerkProspV) vollständig zu reformieren und an die Regelungen für Prospekte im regulierten Markt anzupassen. Dies sollte durch Harmonisierung der Anforderungen der VermVerkProspV mit den Anforderungen der EU-Prospektverordnung geschehen.

Bis zur vollständigen Harmonisierung empfehlen wir eine Bezugnahme, beispielsweise auf die in § 8h Abs. 1 Verkaufsprospektgesetz (VerkProspG) genannten Rechnungslegungsvorschriften. Alternativ erscheint auch ein Verweis auf die Regelungen des § 37w Abs. 3 WpHG sachgerecht.

Mit freundlichen Grüßen

Hamannt