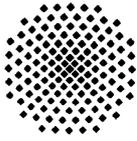


Universität Stuttgart



Betriebswirtschaftliches Institut * Abt. III * Keplerstr. 17 * 70174 Stuttgart

An den
Vorsitzenden des Rechtsaus-
schusses des
Deutschen Bundestags
Herrn Rechtsanwalt
Andreas Schmidt, MdB
Platz der Republik 1

11011 Berlin

Univ.-Prof. Dr. Henry Schäfer



**Betriebswirtschaftliches Institut
Abteilung III
Allgemeine Betriebswirtschaftslehre
und Finanzwirtschaft**

Keplerstr. 17
70174 Stuttgart (Stadtmitte)
Fon: ++711 – 685-86001
Fax: ++711 – 685-86009
e-mail: h.schaefer@bwi.uni-stuttgart.de
web: www.uni-stuttgart.de/finance

Stuttgart, den 16. Dezember 2008

**Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Modernisierung
des Bilanzrechts (Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz – BilMoG)**

Sehr geehrter Herr Schmidt,

ich darf heute dem Rechtsausschuss des Deutschen Bundestags meine Stellung-
nahme zum Regierungsentwurf des Bilanzrechtsmodernisierungsgesetzes (BilMoG)
übermitteln.

Meine nachfolgenden Ausführungen beziehen sich vor allem auf geplante Bereiche
des HGB, die m.E. in besonderer Verbindung mit der derzeitigen Finanzmarktkrise
stehen.

Stellungnahme zu geplanten Änderungen mit Bezug zur aktuellen Krise auf den Finanzmärkten

Die geplanten Vorschriften im BilMoG mit Bezug zur Finanzmarktkrise sind primär in den Vorschlägen zur Bilanzierung zum beizulegenden Zeitwert („Fair Value“) und der bilanziellen Behandlung von Zweckgesellschaften zu sehen. Während die geplanten Änderungen bzgl. der

- Bewertung der zu Handelszwecken erworbenen Finanzinstrumente zum beizulegenden Zeitwert (§ 253 Abs. 1 Satz 3 HGB-E)
- Bewertung der Finanzinstrumente des Handelsbestandes zum beizulegenden Zeitwert (§ 340 Abs. 3 HGB-E) und
- Vorschrift zur Bildung von Bewertungseinheiten (§ 254 HGB-E)

insbesondere in Bezug zu sehen sind mit den Auswirkungen der Finanzmarktkrise, sind die Pläne zur

- Einbeziehung von Zweckgesellschaften in den Konsolidierungskreis (§ 290 HGB-E)

in Bezug zu Regulationsfragen zu sehen, die bereits vor der Finanzmarktkrise relevant gewesen waren, insbesondere durch die im Ausland bekannt gewordenen Beinahe-Zusammenbrüche von Unternehmen, die solche Zweckgesellschaften als Originatoren entwickelt haben (z.B. Enron in den USA). Der gesetzliche Regelungsbedarf scheint insofern bezüglich des letztgenannten Punktes in Anbetracht der in ihrem Ausmaß bislang nicht vorstellbaren Wiederholung von Risikoverschleierungsstrategien u.ä. mittels Zweckgesellschaften besonderer Aufmerksamkeit hinsichtlich Art und Umfang eines Regelungsbedarfs zu erfordern.

I Einbeziehung von Zweckgesellschaften in den Konzernabschluss eines Mutterunternehmens (§ 290 HGB-E)

Gesetzesvorschlag

Es besteht die Absicht, die bisherigen Regelungen der Bestimmung des Konsolidierungskreises nach den Kriterien des Control-Konzepts (§ 290 HGB Abs. 2 HGB) oder des Konzepts der einheitlichen Leitung (§ 290 Abs. 1 HGB) zugunsten einer ausschließlichen Anwendung des Control-Konzepts zu ändern. Daraus würde sich die Pflicht zur Konzernrechnungslegung ergeben, wenn ein Mutterunternehmen die einheitliche Leitung über ein Tochterunternehmen ausübt. Begründet wird der Vorschlag mit der Anpassung der deutschen handelsrechtlichen Vorschriften an die internationalen Rechnungslegungsstandards, ohne allerdings konzeptionell auf die internationalen Konsolidierungskriterien überzugehen. In der Tat würde durch die geplante Änderung die Pflicht zur Erstellung eines Konzernabschlusses ausschließlich auf einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise beruhen. Die geplante Neuregelung weist keine direkte Motivation oder Bezüge auf, mit der im Besonderen auf die Konsolidierung von Zweckgesellschaften abgestellt werden soll. Sie würden indirekt und damit miterfasst werden. In welchem Umfang ist unklar.

Zahlreiche Unternehmen operieren heute in unterschiedlichen Arten von Unternehmensverbänden, wie strategischen Allianzen, Joint-Ventures oder Supply-Chain-Netzwerken. Zunehmende internationale Tätigkeiten weltweit agierender Unternehmen erhöhen den Konkurrenz- und Kostendruck auch für solche Unternehmen, die ihre Geschäftsstrategie auf lokale Märkte beschränken. Um die Wettbewerbsfähigkeit der eigenen Gesellschaft im Hinblick auf die zunehmende Globalisierung zu schaffen bzw. zu erhalten, verfolgen zahlreiche Unternehmen verstärkt Konzentrations- und Kooperationsstrategien, vor allem in Form von Konzernen.

Nach den deutschen Rechnungslegungsnormen sowie den IFRS ist hier die Einheits-
theorie maßgeblich, nach der der Konzernabschluss einen eigenständigen Abschluss darstellt und somit kein erweiterter Abschluss der Mutterunternehmung ist. Die Frage, ob eine Zweckgesellschaft zum Konsolidierungskreis zählt, hat vor allem für Un-

ternehmen Bedeutung, die zur Konzernrechnungslegung verpflichtet sind. Allerdings kann sich die Verpflichtung zur Konzernrechnungslegung auch erst durch die Zurechnung einer Zweckgesellschaft zum Konsolidierungskreis ergeben. Hierdurch könnten Größenkriterien überschritten werden, die Unternehmen dazu verpflichten, einen Konzernabschluss zu erstellen.

Beurteilung

Es scheint für die Beurteilung der geplanten Neuregelung des § 290 Abs. 1 HGB-E von zentraler Bedeutung, ob die Motivation primär zur Regulierung von Zweckgesellschaften oder aus übergeordneten allgemeineren Erwägungen erfolgt. Für den letztgenannten Fall spricht die Begründung zum Gesetzentwurf durch die Bundesregierung. Durch die geplante Änderung entsteht sicherlich eine Annäherung der handelsrechtlichen Vorschriften an die internationalen Konsolidierungskriterien. Dagegen unterbleibt eine solche Annäherung mit speziellem Bezug zur Erfassung von Zweckgesellschaften in der vorliegenden Form. Sicherlich ist nicht auszuschließen, dass Zweckgesellschaften künftig bei Gültigkeit des § 390 Abs. 1 in der vorgesehenen Form eher zu konsolidiert werden würden, jedoch besteht in ihrem speziellen Fall dadurch keine Konsolidierungspflicht. Sieht man einmal von den mit der Neuregelung einhergehenden erweiterten Offenlegungspflichten ab (Zweck, Art und finanzielle Auswirkungen von nicht in der Bilanz erscheinenden Geschäftsbeziehungen sowie Risikoeinschätzungen bzgl. Eventualverbindlichkeiten), so ändert sich auch mit der Neufassung des § 290 Abs. 1 HGB-E an der bilanziellen Behandlung von Zweckgesellschaften nichts substantielles.

Eine speziell auf die Erfassung von Zweckgesellschaften im Konsolidierungskreis ausgerichtete Neuregelung, sinnvollerweise entsprechend den Grundlagen der 7. EU-Richtlinie, wäre jedoch aus zwei Gründen angebracht:

- Zentraler, über alle Branchen und Unternehmenstypen greifender Grund für die Institutionalisierung einer Zweckgesellschaft (Special Purpose Entity, SPE) ist die Beschaffung von Finanzmitteln, ohne dass sie in der Bilanz des Initiatoren ersichtlich wird (Off-balance-sheet-financing). So führt eine Reduzierung des Fremdkapitalanteils in der Bilanz zu einer Verringerung des Verschuldungsgrads, was wiederum das Rating verbessert und infolgedessen die Bonität des Unternehmens erhöht. Die Unternehmung würde ihre Qualität als Kre-

ditnehmerin steigern und könnte einfacher Fremdkapital aufnehmen sowie den Fremdkapitalkostensatz senken. Darüber hinaus gibt es Anleihebestimmungen, in denen sog. Protective Covenants als Sicherheitsverpflichtungen des Kreditnehmers vereinbart sind. Sie können u. a. vertraglich vorsehen, dass ein Anleihe emittierendes Unternehmen nach Anleiheemission seine Fremdkapitalquote nicht mehr erhöht. Dem Gründer bzw. dem Begünstigten der SPE ist es aufgrund dieses Mechanismus möglich, die Gesellschaft wirtschaftlich zu kontrollieren. Gleichzeitig kann eine Pflicht zur Konsolidierung bewusst umgangen werden, indem der Initiator der SPE nur mit einem geringen Anteil am Eigenkapital der Gesellschaft beteiligt ist, der wesentliche Kapitaleinsatz also von einer dritten Partei, dem Sponsor, eingebracht wird. Die damit verbundenen Probleme der Intransparenz gegenüber Gläubigern, Gesellschaftern und dem Fiskus wurde in spektakulären Fällen wie EnRon in den USA belegt.

- Im Zuge der aktuellen Krisen auf den Finanzmärkten zeigte sich, dass entgegen der Hinweise auf missbräuchliche Anwendungen von Zweckgesellschaften wie sie spätestens seit den o.g. Fall bekannt waren, vor allem die amerikanische Rechnungslegung und hier FIN 46 bzw. FIN 46R nach US-GAAP keine ausreichende Prophylaxe zur Vermeidung von außerbilanziellen Finanzierungsmethoden und -einrichtungen schufen. Im Gegensatz dazu zeigt die gegenwärtige Finanzmarktkrise, welche innovative Kraft zur Umgehung von Konsolidierungen von Zweckgesellschaften wie Conduits u.a. von Kreditinstituten, Investmenthäusern etc. genutzt wurde und werden zum wiederholten Male und mit systemischer Risikoreichweite auf gesamte Teile des Finanzmarktnetzes waren Zweckgesellschaften die Vehikel.

Vorschlag

Es besteht also aufgrund vorgenannter Ausführungen durchaus ein erhebliches Interesse von Gläubigern, Anteilseignern und dem Gemeinwohl allgemein, ein besonderes Augenmerk auf die Reform der derzeitigen Zulässigkeit der Konsolidierungspraxis auch im BilMoG zu legen. Auch wenn letztendlich die bisherigen Erfahrungen mit diesbezüglichen internationalen Rechnungslegungsvorschriften – FIN 46 bzw. FIN 46R nach US-GAAP sowie SIC-12 in Verbindung mit IAS 27 (2004) – durchaus gemischter Natur sind, so fügt sich insbesondere letztgenannte Gruppe in die Vorstellungen der 7. EU-Richtlinie und damit in die Internationalisierungsausrichtung der

HGB-Reform ein. Würde man speziell auf diese Regelung einschwenken, so würden Indikatoren zur Verfügung stehen, mit denen das Bestehen eines Beherrschungsverhältnisses und damit eine Konsolidierungspflicht einer Zweckgesellschaft begründbarer wären als es im jetzigen Stadium der Reform des § 290 Abs. 1 HGB-E erkennbar und umsetzbar ist. Da Zweckgesellschaften, wie sie oben in Bezug auf ihre Problembehaftung diskutiert wurden, i.d.R. dann zur Umgehung der Konsolidierungspflicht gegründet werden, wenn

- mit einem SPE ein enges und genau definiertes Ziel erreicht werden soll;
- ein Initiator Vermögenswerte in ein SPE transferiert und im Gegenzug Nutzungsrechte erhält, oder der Initiator für ein SPE Dienstleistungen erbringt, während andere Parteien als Kapitalgeber die Finanzierung übernehmen;
- die SPE-Geschäftstätigkeit detailliert vorherbestimmt wird (z.B. in der Satzung der Gesellschaft und in ergänzenden Verträgen);
- alle Rechte, Pflichten und Tätigkeitsaspekte des SPE vertraglich genau festgelegt werden;
- die Entscheidungsmacht der Geschäftsleitung der SPE theoretisch auf ein Minimum begrenzen;
- im Extremfall ein „Autopilotsteuerung“ des SPE vorliegt;

so rechtfertigt dies eine spezielle bilanzielle Behandlung wie sie in der internationalen Rechnungslegung erfolgt. SIC 12 konkretisiert im Besonderen die Auslegung des Kontrollbegriffs des IAS 27. Die Konsolidierung einer Einheit hat demnach auch dann zu erfolgen, wenn die Kontrolle dieser Gesellschaft zwar nicht nach formalen Strukturen vorliegt, wohl aber bei wirtschaftlicher Betrachtung der Beziehungen zwischen der Bericht erstattenden Unternehmung und der Einheit. Entscheidungshilfen, wann die Kontrolle einer Gesellschaft auf der Grundlage einer wirtschaftlichen Beherrschung vorliegt, werden in SIC 12.10 zur Verfügung gestellt.

Die Qualität und Konsistenz der derzeitigen Konzernrechnungslegung nach HGB sollte durch Reformen zur Begrenzung bilanzieller Spielräume und Umgehungsmöglichkeiten im Rahmen von Finanzierungsprozessen durch Erweiterung eines reformierten § 290 Abs. 1 HGB-E an die Vorschriften der IFRS verbessert werden. Dies dient sowohl dem Vertrauen der Anteilseigner sowie aller übrigen an einem Unternehmen interessierten Stakeholder hinsichtlich der Transparenz der veröffentlichten

Unternehmensdaten. Sie dient aber auch der Selbstinformationspflicht des ordentlichen Kaufmannes, also der Initiatoren und Investoren:

- der Initiator muss sich Rechenschaft ablegen über das Ausmaß seiner mittelbaren Schuldspositionen
- der Investor hat sich Rechenschaft über den Umfang eingegangener Chancen und Risiko behafteter (Finanz)Verträge.

Die Frage, bei wem letztendlich die Konsolidierung liegt, entscheidet sich nach der Auswertung der Regularien von SIC 12 in Verbindung mit IAS 27 (2004). Damit dürften im Wesentlichen nicht solche Gesellschaften betroffen sein, die außerhalb des Typus von Zweckgesellschaften stehen wie sie für die vergangenen Krisen typisch waren. Es wäre zweckmäßig, wenn der RegE zur Reform des § 290 HGB-E den Bestimmungen der internationalen Rechnungslegung folgen würde.

II. Bewertung der zu Handelszwecken erworbenen Finanzinstrumente zum beizulegenden Zeitwert (§ 253 Abs. 1 Satz 3 HGB-E)

Gesetzesvorschlag

Mit dem RegE zum BilMoG soll gem. § 253 Abs. 1 Satz 3 HGB-E für Nichtbanken

- die Pflicht zur Zeitwertbilanzierung (beizulegender Zeitwert) von
- zu Handelszwecken (Handelsaktiva und –passiva) erworbenen
- Finanzinstrumenten (inkl. Derivate)

eingeführt werden. Bezgl. der bisherigen Vorschriften würde dadurch für Derivate der Grundsatz der Nichtbilanzierung schwebender Geschäfte (bisheriges Aktivierungsverbot) eingeschränkt werden. Damit wird näherungsweise den internationalen Rechnungslegungsstandards gefolgt, aufgrund derer gem. IAS 39 alle Derivate zum beizulegenden Zeitwert in der Bilanz zu bewerten sind. Der RegE bleibt jedoch hinter IAS 39 zurück, indem nur zu Handelszwecken erworbene Derivate mit dem beizulegenden Zeitwert zukünftig bilanziert werden sollen.

Entscheidend zum Verständnis der Motivation des RegE scheint dessen Bezugnahme auf spekulative Derivatetransaktionen zu sein, die einen aktiven Markt voraussetzen, wodurch eine Marktwertbewertung vorgeschrieben wird. Dies entspricht dem

Fair Value-Prinzip von IAS 39 AG. 71-73. Grundsätzlich **nicht erlaubt** ist dagegen ein beizulegender Zeitwert gem. finanzmathematischer Verfahren. Damit besteht ein deutlicher Unterschied zum Fair Value-Prinzip von IAS 39 AG.74-79, der für den Fall eines fehlenden aktiven Marktes die zum Marktwert alternative Bewertung mittels Bewertungsmodellen vorschreibt. Der RegE macht für den Fall eines nicht aktiven Marktes keine Aussagen. Es steht zu vermuten, dass dann auf Marktpreise jüngerer vergleichbarer Geschäftsvorfälle zwischen sachverständigen, vertragswilligen und unabhängigen Geschäftspartnern zurückgegriffen werden kann.

Die Zeitwertänderungen gehen in vollem Umfang in die Gewinn- und Verlustrechnung ein. Es besteht eine Ausschüttungs- (gem. § 268 Abs. 8 HGB) und Abführungssperre (gem. § 301 AktG). Steuerlich wird keine Wirkung interpretiert gem. § 6 Abs. 1 Nr. 2b EStG in Verbindung mit § 340 HGB.

Es besteht ferner ein Umwidmungsverbot (für Nichtbanken und Banken). Finanzinstrumente des Handelsbestands müssen bis zum Zeitpunkt ihrer Veräußerung ergebniswirksam zu ihrem beizulegenden Zeitwert bilanziert werden. Auch ist ein nachträglicher Wechsel von der Zeitwertbewertung in die Bewertung zu fortgeführten Anschaffungs- oder Herstellungskosten nicht zulässig. Hinsichtlich dieser geplanten Regelung würde ein Unterschied den Änderungen des IAS 39 und IFRS 7 („Reclassification of Financial Assets“) bestehen, die unter dem Eindruck der Finanzmarktkrise aufgrund geänderter Managementsituationen eine Umwidmung von Finanzinstrumenten der Kategorie Held for Trading in die Kategorie Loans and Receivables (fortgeführte Anschaffungskosten) unter bestimmten Bedingungen (vor allem Inaktivität des Marktes) zulässt.

Beurteilung

Grundsätzlich ist die Verlagerung hin zur international gebräuchlichen Bewertung nach dem beizulegenden Zeitwert und die Pflicht zur Bilanzierung von auch Derivaten ein Schritt in die bessere Vergleichbarkeit von Jahresabschlüssen national mit international bilanzierenden Unternehmen. Allerdings bleibt der RegE hinter den prinzipiellen und aktuellen Bilanzierungsvorschriften zurück. Es wird in der Begründung auf rein spekulative Transaktionen mittels Finanzinstrumenten auf aktiven Märkten rekurriert. Ist ein für die Bewertung relevanter Markt nicht mehr aktiv, so würde daraus eine außerplanmäßigen Abschreibung folgen. Lebt der inaktive Markt

wieder auf, so wäre der beizulegende Zeitwert wieder anzusetzen, eingetretene Wertänderungen wären in voller Höhe erfolgswirksam zu erfassen.

Damit einher geht ein Umwidmungsverbot. Dies ist als konsequente Folge der ausschließlichen Bewertungsvorschrift nach dem strengen Niederstwertprinzip zu interpretieren. Eine Umwidmungszulässigkeit in das Anlagevermögen würde ansonsten den Übergang in das gemilderte Niederstwertprinzip ermöglichen. Die zentrale Frage dürfte sein, in welcher Tragweite die vorgesehenen Regelungen Nichtbanken, die unter die Bestimmungen des § 253 Abs. 1 Satz 3 HGB-E fallen, sich auswirken.

Insgesamt koppelt der RegE die Wertermittlung ganz bewusst an die Existenz von Märkten und dortigen Preisentwicklungen, die in weitreichender Form ergebniswirksam gemacht werden sollen. Es erfolgt weder eine vollständige Übernahme der internationalen Rechnungslegung nach IAS 39, noch dessen aktuelle Modifikation in Gestalt des IFRS 7 (Reclassification of Financial Assets) vom Oktober diesen Jahres.

Für die Beurteilung der geplanten Gesetzesänderung scheint wichtig, in welcher Weise und welchem Umfang Nichtbanken in die Zuständigkeit des § 254 Abs. 1 Satz 1 HGB-E fallen (werden). Dazu wäre ein aktuelles empirisches Bild zweckmäßig, das aber in der umfassenden Form wie der RegE Finanzinstrumente versteht (also über Derivate hinaus) nicht vorliegt. Folgende Deduktionen sind möglich:

- Der Handel mit Finanzinstrumenten ist üblicherweise kein Grundgeschäft von Nichtbanken. Zum einen ist der Handel mit Finanzinstrumenten aufsichtsrechtlich reglementiert. § 1 Abs. 1a Satz 2 Nr. 4 KWG sieht darin eine erlaubnispflichtige Finanzdienstleistung. Ferner dürfte ein Handel in Finanzinstrumenten (wie er ja typisch für Kreditinstitute ist) nicht vereinbar sein mit den gängigen Satzungen und Gesellschaftsverträgen von Nichtbanken. Der Erwerb von Finanzinstrumenten wird auf der Aktivseite bei Nichtbanken primär aus liquiditätspolitischen Erwägungen und Beteiligungsmotiven rühren. Ein enger Bezug der Finanztransaktionen zum Grundgeschäft einer Nichtbank dürfte sowohl für Aktiv- wie auch für die Passivseite eher den Normalfall darstellen.
- Allerdings ist vorstellbar, dass Nichtbanken aus bestimmten Branchen etwa des Energiesektors oder aus bestimmten, mit ihrem Grundgeschäft vereinbaren Gründen (z.B. im Bereich der geplanten weiterführenden Einführung von Emissionsrechten) Handel auf Kassamärkten mit neueren Finanzinstrumenten vornehmen werden, um zum Grundgeschäft eines Unternehmens gegenläufig-

ge Erfolgsergebnissen zu realisieren (z.B. Pre-financing solutions, d.h. Darlehen auf Basis der zukünftigen Erträge aus dem Verkauf der aus einem Carbon Finance-Projekt erwirtschafteten Emissionszertifikate). Solche Immunisierungsstrategien sind im zinstragenden Bereich bekannt und könnten in Zukunft auch auf außerfinanzielle Anlässe übertragen werden.

- Daneben würde zukünftig der Bereich der Derivate besonders betroffen werden. Auch hier stellt der Gesetzgeber in seinen Plänen auf den Handelszweck ab. Dies betrifft die weitaus am häufigsten praktizierte Form der Risikoabsicherung, vor Fälligkeit glattzustellen, d.h. eine entgegen gesetzte Derivatepositionen durch Kauf oder Verkauf einzunehmen. Damit würde der Tatbestand des Handelszwecks erfüllt. Bislang betrifft dies vor allem Derivate zum Zweck der Absicherung gegen ein Währungsrisiko und mit geringerer Bedeutung Absicherungen gegen Zinsänderungsrisiken. In den letzten Jahren nehmen Absicherungen gegen Commodity Price Risks eine immer größere (relative) Bedeutung ein. Deutsche Unternehmen gerade des Kreises der nach HGB bilanzierenden sind technologiestarke, produzierende Unternehmen, die in hohem Umfang Basismetalle und Energie als Einsatzfaktoren verwenden. Die bis vor einigen Jahren vorherrschende Praxis von langfristigen Festpreis-Verträgen in der Beschaffung wird immer mehr abgelöst durch Kurzfristverträge und teilweise direktem Einkauf auf Kassamärkten. Parallel nimmt die Art und Anzahl von speziellen Derivatetypen, gezeichnet auf Basiswerte mit Relevanz für Produktionsunternehmen immer mehr zu. Teilweise sind ihre Märkte allerdings noch jung und weisen zeitweise Instabilitäten auf. Es steht zu erwarten, dass in naher Zukunft immer mehr Unternehmen, die unter die HGB-Rechnungslegung fallen, von solchen Absicherungsinstrumenten Gebrauch machen (müssen).

Geht man davon aus, dass in Zukunft vor allem technologiestarke, produzierende Unternehmen verstärkt Finanzinstrumente zur Absicherung von Preis- und Cash Flow-Risiken aus ihrem Grundgeschäft einsetzen werden, so weist der Gesetzesentwurf in die richtige Richtung. Er bleibt aber insofern inkonsequent, als er ausschließlich auf Marktwerte als die einzig zulässige Form der Bestimmung des beizulegenden Zeitwerts abstellt. Praktisch gesehen hat dies zwar den Vorteil, relativ einfacher Ermittlung, was vielen mittelsgroßen Unternehmen entgegen kommen wird. Jedoch wäre u.a. wegen der zu erwartenden zunehmenden Etablierung neuerer Ab-

sicherungsinstrumente im Finanzsektor eine Bilanzierung nach IAS 39 und IFRS 7 zu begrüßen. Geht man davon aus, dass der Erwerb von Finanzinstrumenten von Nichtbanken nicht dem im KWG zugrunde gelegten Motivationen entspricht, zudem mit den Satzungen und Gesellschaftsverträgen der Unternehmen kompatibel sein soll, so wird ganz überwiegend ein Risikoabsicherungszweck vorliegen. Eine Umwidnungsmöglichkeit wie sie in der aktuellen Ergänzung zu IAS 39 und IFRS 7 vom Oktober 2008 vorliegt wird für Nichtbanken als nicht relevant erachtet.

Vorschlag

Der Gesetzgeber sollte aus o.g. Erwägungen die Bilanzierung von Finanzinstrumenten für Nichtbanken mit Ausnahme des aktuellen Amendments auf die Grundlagen des IAS 39 und IFRS 7 stellen.

III. Bildung von Bewertungseinheiten (§ 254 HGB-E)

Gesetzesvorschlag

Für die Absicherung gegen Marktpreisrisiken (Zins-, Währungs-, Ausfall- und gleichartige Risiken) aus einem Grundgeschäft sollen Unternehmen demnächst verpflichtet werden, bei Vorliegen von dazu eingegangenen Sicherungsbeziehungen Bewertungseinheiten zu bilden. Dabei sind Sicherungsgeschäfte ausschließlich auf Finanzinstrumente bezogen. Als Grundgeschäfte kommen finanzielle und nicht finanzielle Vermögensgegenstände sowie schwebende Geschäfte oder antizipierte zukünftige Geschäfte in Frage.

Die Regelung bezieht sich auf den effektiven Teil der Sicherungsbeziehung. Ein u.U. verbleibender ineffektiver Teil unterliegt einer imparitätischen Einzelbewertung. Kommt es zu einer vorzeitigen Beendigung der Sicherungsbeziehung ist eine plausible wirtschaftliche Begründung gefordert und die Bilanzierung des vormaligen Grundgeschäfts oder Sicherungsinstruments erfolgt nach den allgemeinen Bilanzierungsregelungen.

Der RegE zielt auf die bereits heute gängigen und in der internationalen Rechnungslegung angewendeten Sicherungsbeziehungen des Mikro-Hedge, Makro-Hedge und des Portfolio-Hedge. Der rechtswirksame Eintritt des § 254 HGB-E erfolgt erst nach

Dokumentation (Identifikation und Beschreibung des Grundgeschäfts und der Sicherungsinstrumente, Begründung der Sicherungswirkung etc.).

Beurteilung

Die Beschränkung bei den Sicherungsinstrumenten auf Finanzinstrumente greift zu kurz. Wenngleich sicherlich in der Unternehmenspraxis der größte Teil von Vermögensgegenständen über Finanzinstrumente gegen die im RegE aufgeführten Risiken zu Absicherungszwecken eingesetzt wird, darf nicht verkannt werden, dass grundsätzlich und in praxi auch außerhalb von Finanzinstrumenten Sicherungsmöglichkeiten existieren. Vor allem bei produzierenden Unternehmen sind Sachvermögensgegenstände durch korrespondierende Sachleistungsverpflichtungen absicherbar.

Besondere Anforderung stellt die vom Gesetzgeber geforderte Spezifikation der Ineffektivität von Bewertungseinheiten i.S. des Vorsichtsprinzips. Zu diesem Zweck wird die Spanne zwischen 80% und 120% genannt. Vor dem Hintergrund internationaler Bilanzierungspraxis kommt es nur in der Festbewertungsmethode zu keiner Ineffektivität und zu keinen Verbuchungen von Wertänderungen. Solche effektiven Absicherungen sind jedoch aus unterschiedlichen Gründen (z.B. kein adäquates Absicherungsinstrument, Anpassungsverzögerungen im Hedge Ratio etc.) nicht zwingend erreichbar. Bei negativen Überhängen wäre dann der ineffiziente Anteil als negativer Überhang als Drohverlustrückstellung zu passivieren. Letztendlich hängt die Ermittlung der Ineffektivität dann von der Ermittlungsmethodik ab (Effektivitätsmessung). Die dazu vom RegE angegebene Bandbreite dürfte sich an der international gebräuchlichen Dollar-Offset-Methode ausrichten, die jedoch nicht erforderlich wäre, solange das Imparitätsprinzip maßgebend ist, also negative Überhänge bilanziert und positive Überhänge nicht erfolgswirksam erfasst werden.

Vorschlag

Durch die geplante Neufassung des § 254 HGB-E wird die Praxis der GoB gesetzlich verankert. Es sollte der Bereich der Sicherungsinstrumente gerade mit Blick auf produzierende Unternehmen und in Zukunft zu erwartender Ausweitungen von Risikolagen und Absicherungswegen solcher Unternehmen über Finanzierungsinstrumente hinaus auch die Zulässigkeit ähnlicher Geschäfte ermöglicht werden. Zu denken ist

hier besonders an Sachleistungsverpflichtungen, die mit entsprechenden Vermögensgegenständen eine Bewertungseinheit darstellen können.

Zudem sollte im Gesetzestext deutlich herausgestellt werden, dass die erfolgswirksame Erfassung des ineffektiven Teils der Bewertungseinheit unter Beachtung des Realisations- und Imparitätsprinzips zu erfolgen hat.

Für Rückfragen stehe ich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'H. Schäfer', written in a cursive style.

(Univ.-Prof. Dr. Henry Schäfer)