

Thesen zum „Gutachten zur Prüfung der Rechtsauffassung der BaFin, dass die DPR nach § 342b Abs. 4 HGB auch dann auf erster Stufe prüfen muss und kann, wenn mögliche Betrugshandlungen (einschließlich möglicher Betrugshandlungen durch das Management) im Raum stehen“

- Das zweistufige Enforcementverfahren auf der Basis des BilKoG 2004 dient der Aufdeckung einer fehlerhaften Rechnungslegung und somit von Bilanzmanipulationen bzw. Bilanzfälschungen.
- Die DPR auf der ersten Stufe und die BaFin auf der zweiten Stufe beurteilen jeweils eigenständig, ob bei einem Unternehmen konkrete Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen Rechnungslegungsvorschriften vorliegen. Ist dies der Fall, leitet die DPR entweder eigenständig eine Prüfung ein oder dies geschieht auf Verlangen der BaFin.
- Die Aufklärung von Hintergründen einer fehlerhaften Rechnungslegung, z.B. Bilanzbetrug oder Bilanzmanipulationen, ist Aufgabe der Staatsanwaltschaft und nicht des Enforcementverfahrens. Deshalb hat der Gesetzgeber der DPR und der BaFin jeweils gesondert auferlegt, Tatsachen, die den Verdacht einer Straftat im Zusammenhang mit der Rechnungslegung eines Unternehmens begründen, der Staatsanwaltschaft anzuzeigen; Tatsachen, die auf das Vorliegen einer Berufspflichtverletzung durch den Abschlussprüfer schließen lassen, sind der APAS zu übermitteln.
- Das Enforcementverfahren ist streng zweistufig ausgestaltet. Solange die DPR innerhalb ihrer vom BMJ (heute BMJV) genehmigten Verfahrensordnung handelt, ist von der ordnungsgemäßen Durchführung von Prüfungen auszugehen. Die BaFin hat somit keine Möglichkeit, ein Verfahren vor dessen Abschluss auf erster Stufe an sich zu ziehen.
- Die DPR nimmt für sich in Anspruch, faktisch die gleichen Informationen heranziehen zu können, wie die BaFin auf der zweiten Stufe des Enforcementverfahrens. Als Beispiel sei hier die Anforderung des nicht öffentlich verfügbaren Prüfungsberichts des Abschlussprüfers und die damit aufzuhebende Verschwiegenheitspflicht des Abschlussprüfers zu nennen; beides ist im HGB im Rahmen der Regelungen zur Bilanzkontrolle nicht explizit vorgesehen.
- Die DPR ist finanziell und personell angemessen ausgestattet. Bei komplexen Prüfungen steht es ihr frei, die Anzahl der Prüfer zu erhöhen oder Dritte (Honorarkräfte, z.B. von Wirtschaftsprüfungsgesellschaften) hinzuzuziehen.
- Während die BaFin seit 2016 bei vier Abschlüssen der Wirecard AG konkrete Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Rechnungslegung erkannte und entsprechende Prüfungen durch die DPR verlangte, stellte die DPR offenbar nur in einem Fall (am 24. Juni 2020 für den verkürzten Abschluss 2019) solche konkreten Anhaltspunkte fest.
- Die DPR hat den verkürzten Konzernabschluss zum 30. Juni 2018 sowie den Konzernabschluss zum 31. Dezember 2018 der Wirecard AG geprüft und für fehlerhaft befunden. Die im Raum stehenden Betrugshandlungen scheinen die DPR nicht in ihrer Prüfung der Rechnungslegung abschließend eingeschränkt zu haben. Erst durch die mangelnde Akzeptanz des Prüfungsergebnisses der DPR durch die Wirecard AG ging die Prüfung auf die zweite Stufe, die BaFin über, so wie es die gesetzliche Konzeption des zweistufigen Enforcementverfahrens vorsieht.
- Während die BaFin bei der Wirecard AG Tatsachen vorgefunden hat, die den Verdacht einer Straftat im Zusammenhang mit der Rechnungslegung eines Unternehmens begründen und dies der Staatsanwaltschaft am 18. Juni 2020 angezeigt hat, ist nicht öffentlich bekannt, ob auch seitens der DPR eine solche Anzeige erfolgt ist.

Der Veröffentlichung des vollständigen Gutachtens hat die BaFin am 14. Oktober 2020 zugestimmt. Das Gutachten steht unter folgendem Link zum Download zur Verfügung: